4.

ACTIONVM IVRIS CIVILIS LOCI COMMVNES, AD VSVM

forensem secundum æquißimas Legislatorum sententias bona fide accommodati.

ITEM, *de formula libelli per quem editur actio, adiectis exemplis.*

Authore D. *Ioanne Oldendorpio.*

Ipsa sibi uirtus semper pulcherrima merces.

COLONIAE *apud Ioannem Gymnicum.*
ANNO M. D. XXXIX.

REVERENDISSIMO
ET ILLVSTRISSIMO PRINCIPI
ac Domino, D.HERMANNO, Archiepiscopo Coloniensi, Sacrosancti Romani Imperij per Italiam Archicancellario, Principi Electori, Duci Vuestphaliæ & Engariæ, Administratori Padebornensi, Domino meo clementissimo
S.

NVLLA *res est quæ maiorẽ uirtutis contemptum & confusionem pariat, Reuerendissime atque Illustrissime Princeps Elector, quàm si modus excedatur. Adeò quicquid extra modum est, in pessimã degenerat speciem, quantumuis præclarum fuerit. Et hoc quidem, cum de multis rebus in dies experiamur, tum de disciplina Iuris Ciuilis, exemplum certè pœnitendum nobis ob oculos posuit stultorum magister, exitus. Nam quis hoc seculo non uideat, imò quis non deploret, Romanas Leges quæ tanto quondam in pretio fuerunt, plenas humanitatis æquitatisq;, ab omnibus iam sic contemni, ut uulgus indoctum putet eas non solum inutiles, uerum etiam ad calumniandum in-*

uentas esse. Olim magno sese gaudebant adfici beneficio & liberalitate, quibus tandem concedebatur Romano Iure uiuere. Nunc quisq; populus, durissimas mauult ferre Leges, quàm Romanas. O calamitosam rerum humanarum uicissitudinem. Et huius quidem pestilentissimi mali, pleriq; hanc causam adferunt: quòd à multis annis præceptores Iuris nullum scribendi modum, multò minus ullam grauitatem huic tam magnæ rei adhibuerunt: tantum curiosi in recensendis atq; mox refellendis aliorũ opinionibus, tum deinde nouas ex his retexendis: donec res in immensum prodiret, ut nunc tandẽ quot penè sunt authores, tot uideamus esse sententias interpretãdarum Legum. Porrò, ex his immodicis disputationibus, putant pleriq; utiq; nõ indocti uiri, tandem populos ad contemptũ Romani Iuris prouocatos, ac in primis floridam iuuentutẽ ab hoc studio, diffidentia quadam (ut Iustinianus dicit) auersos esse. Præsertim, quòd ex diutina huiusmodi cõmẽtariorum lectione, nihilò facti sumus certiores, quàm Demipho ille Terentianus, qui consultis tribus amicis, cum unus suasisset, alter negasset, tertius deliberandum censuisset: Fecistis (inquit) probe, incertior nunc sum multò quàm dudum. Imò, cum nimium altercando, ueritas amitti soleat, factum fuit, ut illi ipsi professores non intelligerent quis esset

Ciuilis rei scopus, quorsum pertineret tam immensus scribendi labor quem subibant, quidúe accessionis inde futurum esset posteris. Nam si uerum inficiari non debeamus, obscurata planè fuit hæc disciplina innumeris Doctorum commentarijs, ut intueri non liceat mirificam Romani Iuris elegantiam, quæ uel cum primis ad discendum & obtemperandum, homines inuitare debebat. Quis enim rogo amet amplectaturq́; , quod non intelligit? quis intelligat autem, quod ob scriptorum diuersitatem immensum est factum? Et mediusfidius rectißimè Isocrates: Atqui ciuitates (inquit) recta Reipublicæ ratione constitutas, haud quaquam porticus scriptorum plenas habere, sed in animis potius condita Iura tenere, expedit. Neque uerò Decretorum redũdanti copia, sed compositione morum præclaræ urbes habitantur. Cui subscribens Cicero: Omnia enim (ait) posita sunt ante oculos, collocata in usu quotidiano, in cõgreßione hominũ, atq; in foro, neque ita multis literis aut uoluminibus magnis continentur. Imitati sanè uidentur superiores Iuris professores, Atheniensium morem, qui in describendis semper, quàm in obseruandis Legibus curiosiores fuerunt, donec nimia rerum multitudine obruti, amitterẽt omnia. Et hæc quidẽ cõmunis est nec iniusta bonorũ uirorũ querela de abusu Iurisprudẽtiæ.

Verum si rem longius atq; (ut dicitur) ab ouo repetamus, exẽplo quorundã eruditißimorũ uirorũ apparebit certè, culpam recentiorũ Iurisperitorũ tã etsi non prorsus excusandã, leuiorẽ tamen uideri ob iniuriã superioris seculi: quam Diuus quoque Carolus Imperator noster Augustus maximusque Princeps, rectißimè arguit in Diplomate priuilegij quod Typographo Nurenbergensi, magno totius orbis commodo pro restituẽdis Pandectis indulsit. Primum enim, cum illi ipsi Legum interpretes animaduerterent, ex optimis authoribus, nihil praeter sententias quasdam breuißimas atque nudas ex media Iurisconsultorum oratione abreptas in Digestis, ac illas quidem extra germanã lectionem librariorum inscitia deprauatas, extare: quid facerent? Quò se uerterent, cum nusquam essent ontes Romani Iuris? Abolita enim grauißima authorum monumenta prorsus perierant, ut iam diuinandi magis quàm profitendi occasionem arripere cogerentur. Proinde hoc modo Doctores ad incredibilem in tractando Iure altercationem et opinãdi licentiam perducti sunt, quibus quancunq; obijcias culpã, eã certè pro magna parte diluit manifesta rerũ neceßitas. Est'ne enim tã felix ingeniũ cui liceat ex una aut altera etiã priuatae epistolae particula, certũ aliquem sensum statuere, cum neq;

præcedẽtia, neq; ſequẽtia uiderit? Credo neminem id dicturũ. Quid igitur de tam immẽſo Iure ſentiamus? Quãto autẽ utilius Chriſtianæ Reipub. eſſet, ſi uel ſelecta Iuriſconſultorum monumenta pari cura qua archetypus, poſteritati conſeruata fuiſſent in bibliothecis? Qui nã enim Romanarũ Legũ meliores eſſe poterant interpretes, cũ aut uerborum, aut rerũ anceps ſentẽtia incideret, quàm authores ipſi? Contrà qui pernicioſiores, q̃ Romani ſermonis & totius antiquitatis ignari? Porrò, qđ Tribonianus ubiq; gloriatur de tã abſoluta minimeq; cõtraria Legum cõpoſitione, adijciens Edicta prohibitoria ne quis uerboſos rurſus ederet Iuris interpretandi gratia cõmentarios, niſi quatenus ad breuiſsimã Legum, ſummam'ue ſententiã attineret: In hoc ſanè totius poſteritatis conditionẽ, ex ſuo ingenio metitus eſt. Nã ipſi quidẽ omnium Iuriſconſultorũ ſcripta, legũ ac morũ fontes, ob oculos uerſanti, nihil nõ planum ac certũ uidebatur: ſed interim perpendendũ fuerat prudẽter, quid ſuccedentibus ſeculis, antiquarũ obſeruationũ ignaris futurum eſſet ſublatis fontibus. Siquidẽ nullũ in orbe tã felix extitit humanitus ſcriptũ, quod nõ interpretationẽ aliquã deſideraret. Quocirca uel exẽplo legis XII tabularũ perpẽdendũ erat, quòd abolita ſemel tota Romanorum procerũ bibliotheca, ſucceſsuri eſſent

et plures multò, et iniquiores interpretes Pãdectarũ, quæ tã uarijs sẽtẽtiarũ centonibus cõsarcinatæ ex omni parte dubitationẽ essent adlaturæ lectoribus. Et nisi me oĩa fallũt, ꝑ duobus librorũ milibus qui Triboniano tãtopere displicuerũt, habemus hodie uiginti milia, adeoq; plures, si iustã scriptorum collationẽ faciamus. Et quanq̃ sint qui hanc iacturã adscribãt Gothorũ insultibus, qui Italiã olim uastarunt: certum tamen est, Gothos homines barbaros diripiendæ prædæ magis quàm librorum, fuisse curiosos. Et eadem diligentia qua archetypus iam nunc seruatur, Iurisconsultorũ quoq; præcipua monumenta: uidelicet Leges XII. tabularũ, quas Cicero omnium philosophorum bibliothecis præfert: Institutiones & libros rerum quotidianarum Caij: Actiones in ordinem ab Appio Claudio compositæ: Edicta Pretorum à Saluio Iuliano in ordinem descripta: & reliqua id genus: quare non potuissent conseruari, sicut alia pleraque multò uetustiora ad nos peruenerunt? Sed interim nos iniuriam damnumq; sentimus omnes. Quis autem in tanta clade existimandus sit primus author, non est operæpretium disputare, quoniam nulla spes est resarciendæ iacturæ. Sunt tamen qui multis scriptorum et rerũ argumentis, Tribonianũ illũ gloriæ nimis ambitiosum, uehementer suspectũ postulent. Et

sanè

sanè horrendum nobis in hoc exemplum DEVS *proposuit, ut admoneremur, quantum orbi noceat philautia. Quãdoquidem nulla adhuc omnium bellorum crudelitas tantum* Reipublicæ *damnum dedit, quantum in hoc amisso librorum thesauro passi sumus. Quanto autem melius de nobis meritus est optimus ille* Princeps*, qui uel inuito* Vergilio *uouit libros eius ad posteritatem transmitti, priuatasq́; testamenti tabulas, publicæ utilitati cedere.* Verum *cum rerum irrecuperabilium summa felicitas sit obliuio: non est cur latius hanc optimarum lucubrationum iacturam commemorem, contentus indicasse perniciem quæ posthac euitanda sit in* Republica Christiana. *Hoc unum autẽ ab omnibus bonis uiris rectißimè nunc intendi, omnesq́; lapides moueri uideo: ut* Iuris Ciuilis *disciplina paulatim pristinæ puritati reddatur. Sic enim* (DEO *authore*) *sperare licebit, omnes populos ad suscipiendas obseruandasq́;* Romanas Leges *ex æquo & bono, alacriores futuros. Legum autem obseruationẽ subinde maior tranquillitas sequetur.* Qua *in re illud omnium maximè cauendum existimo, ut ociosas illas opinionũ altercationes* (*sobriam enim disputandi collationem, ut ueritas clarius appareat, non impugno*) *diligenter euitemus.* Etenim Iurisprudentia, *cum sit ars boni & æqui, censuram requirens*

 gra-

grauem minimeq; impeditam, statim atq; miscentur argucia, & animus huc illucq; distrahitur, tum certè uelut uinum infusa lympha, naturam suam amittit, adeoq; uertitur in pestem Reipublicæ, ut rectissimè dictum sit: Solam simplicitatem esse amicā Legum. Hoc itaq; consilio communißimos actionum locos & diuisiones tum Iustiniani, tum Iurisconsultorum, methodico quodā compendio explicare tentaui, ut re ipsa probarem, quàm commodum sit in tractando Iure simplicitatem retinere, præsertim in his persequendi formulis, quæ nisi certæ sint, distrahunt animum Magistratus, differunt lites, pariunt discordiam, & totam Rempublicam conturbant. Tuæ autem Celsitudini proprio quodam iure nuncupandum duxi hoc quicquid sit operis, ut statuas, num profuturum aliquo modo sit studiosis, an potius, totum (ut dixit ille) una prorsus litura abolendum. Nam quicquid tantus Princeps è publica utilitate iudicauerit, mea nihil refert, cui satis superq; fuerit, uoluisse prodesse. Verum non hoc solo nomine tibi istud iudicium debetur, quòd haud ita pridem quarundam uexationum pertæsus, in tuam Coloniensem ditionem ueniens, amplißimi huius Senatus humanitate Leges Romanas profiteor: sed etiam quòd unus sis ex Imperij proceribus, in quos summa Senatus Populiq; Romani authoritas eligendi Cæsa

di Cæsaris Augusti, maximo DEI beneficio, transf lata sit. Præsertim autem quòd Archicancellarij di gnitate per Italiam (ex qua totum Ius Ciuile, uelut per manus traditum nobis est) rectißimè fungeris, sisq; in hoc oculus (ut sic dicã) emißitius Diuorum fratrum Caroli.V. & Ferdinandi CC.AA. Vides pro tua prudentia haud dubie, in quanta calamita te ab aliquot annis fuerit Ciuilis philosophia, quàm rarum eius studium, quàm nulla obseruantia. Nec dubito quin tu his faueas, qui huic rei cõsultum esse cupiant, sisq; maximus bonarum literarum patronus & Mecœnas. Proinde, si communem Reipubli cæ salutem expendamus, nullum fuerit summa atq; Cæsarea cõsultatione dignius negocium, quàm hoc literarium. Adeò totius honestatis conseruatio ad transigendam rectè hanc mortalem uitam, ex bonis literis dependet. Quamobrem Serenißimi fratres Optimi maximiq; Principes, quorum iam memini, quanquàm omni uirtutũ genere sint inclyti, siue re ligionem æquitatis, siue bellicos sudores, siue clemẽ tiam, siue genealogiæ celsitudinem spectemus: hanc tamen immortalem nominis gloriam Maiestati suæ accessuram, & simul omnibus Imperij Proceribus ominor, quòd Iuris Ciuilis disciplina tandem DEO authore, multò felicius pristinæ puritati sub eorum imperio restituta, posteritati tradetur, quàm à Iu stiniani

stiniani tempore per Tribonianum ad nos transmis sa fuerit. Interim quo animo tu sis Optime Princeps Elector hac in re, Coloniensis tua ditio, uel me tacente satis indicat, quippe quam tot iam annis & tranquillam, & purgatam iudiciorum grauaminibus, honestissimè gubernasti. Accedunt argumenta tuæ uirtutis euidentissima, quòd doctissimorum uirorum consilio & opera prudenter, nunquam non sis usus. Et haud scio, an Principis bonitas aliunde rectius, quàm ex consiliarijs probari possit: ex quorum numero Celsitudinis tuæ Cancellarius est D. Bernardus ab Hagē, Iuris Doctor, uir erudita atq; prudenti eloquentia præstantissimus: qui cum nuper colloquio me & mensa pro sua humanitate dignaretur, statim uelut leonē ex unguibus, certò cognoui omnium horarum hominem dexterrimum. Sed ut hæc omnia in fascē colligā: tu Optime Princeps Elector, hunc qualemcunq; libellum accipe: argumentum in primis obsequiosi erga te animi mei clementer amplectere. Deinde totam doctrinæ formam ex publica utilitate iudica, & tum pro arbitrio statue. Neque uerò quicquam dubitare possum, quin grauissimum omnibus'que profuturum sit quod ex tanti Principis promanarit hac in re literaria præiudicium. Interim CHRISTVM orabimus omnes, ut qui te suo beneficio Reipublicæ

cæ

tæ donauit, idem multos in annos superstitem con seruet ac felicem.

*Reuerendißimæ ac illustris-
simæ Celsitudinis tuæ*

*Obsequio
sus*

*Ioannes Ol-
dendorpius.*

AD LECTOREM.

QVò magis interpretatiuncula nostra, Candide lector, ex bono & æquo tibi deseruiat, ideo ad usum fori eam (quoad fieri potuit) accōmodauimus, hoc est, in regulas quasdam & theses totam huius libelli actionumq; materiam breuiter cōplexi sumus. Primum, ut in tam uario docendi genere, rei summā memoria faciliter teneres. Deinde, ut in scholis quoq; exercendi studij gratia, cum uolueris aliquem Iuris locum in utranq; sententiam conferre, habeas exempla quæ sequaris. Nam talem Legum collationem sobriam, scilicet ut earum uis atq; potestas excutiatur, non possum non uehementer probare: nimirum, quòd ueram illam fori disputationem contineat, cuius Pomponius meminit in explicanda origine Iuris. Sicut autem immodicæ illæ ac argutæ recentiorum Leguleiorum altercationes, quas pauloantè deplorauimus, offundunt nobis tenebras: Ita contrà: moderatæ ac certis Legibus ex usu rerum productæ collationes, mirum dictu quàm illustrent authoritatem Ciuilis disciplinæ, quàmq; excitēt naturalis Iuris notitias uelut igniculum in mentibus nostris reconditum. Quo consilio Iurisconsulti quoq;, Legibus omnium rerum & negociorum diligenter perscriptis, subiecerunt regulas & theses Iuris, uelut summarias quasdam siue

genera

generales positiones, ex tota Ciuili disciplina colle ctas, quibus quasi in fasce contraxerunt ea, quæ per singulas rerũ cir-cũstantias diffuse tractarũt: ut est uidere ex .l.j. ff. De regul. Iur. reiecto Accursij cõmento: quod & Zasius rectè confutat. Hic enim est usus illius elegantissimi Tituli, quem iam ferè nemo uersat in manibus. Et utinam aliquis erudi-tè nobis redigat locos eius in ordinẽ (quoad licet) pristinæ puritatis. Tum enim uideres quàm magni ficos habeat fructus in omni negocio rectè diffi-niendo. Interim, ut & Reipublicæ & tibi rectè cõ sulas, accipe hanc qualemcunq; operam nostram, et boni consule.

REGVLAE SEV THESES ET AXIO-MATA DE ACTIONIBVS.

1 Methodus nisi adhibeatur, inutilis erit omnis in Iure traditio. 1.

2 Actio, nihil est aliud quàm facultas exigendi debiti Ibidem.

3 Scire Leges, est uim ac potestatem earum, se-cundum uerborum & rerum siognificationem tenere Ibidem.

4 Actionis significatio generalissima est Ibid.

5 Actio in Iure strictius, pro iudicio in inuitum accipitur 2.

6 Errat Accursius, qui tradit aliud fuisse olim

actio-

Impetra

Non

Quin-

Erra

Actor

Positio-

Generali

ARGVMENTVM LIBRI ADEO-QVE TOTIVS IVRIS CIVILIS.

OMne Ius, ſcriptum & nõ ſcriptum, quo utimur, uel ad perſonas pertinet, uel ad res, uel ad actiones. §. ulti. Inſtit. De Iur. natura. gent. & Ciuil. l. j. ff. De ſtat. homin. Ecce communiſſimos locos Iuris.

In perſonis conſiderantur

Status, Ordines, Officia. Inſtit. De Iur. perſona. Et. ff. De ſtat. homi. & toto lib. j.

In rebus uerſantur

Acquiſitio, Conſeruatio, Alienatio. l. ulti. ff. De Legi.

In actionibus perpenduntur

Authoritas, Materia, Forma, Exitus, ad quas cauſas omnes loci referuntur de quibus infra dicendum erit.

Iam experiamur quomodo tum actiones, tum totius Iuris cognitionem ex arte quadam facilimè adſequi poſſimus, & quid ſit quod Vlpianus in. l. j. ff. De Iuſtit. & Iur. dicit: Ius eſſe artem boni & æqui.

Et qui-

Et *quidem Cicero lib*.De Orato.j.*Si enim (inquit)aut mihi facere licuerit,quod iamdiu cogito, aut alius quispiam,aut me impedito occuparit, aut mortuo effecerit,ut primũ omne* Ius Ciuile *in genera digerat,quæ perpauca sunt* : Deinde,eorũ *generũ quasi quædã membra dispercíat:tum* propriam *cuiusq; uim diffinitione declaret: perfectam* artem *Iuris Ciuilis habebitis,magis magnã atq; uberem, quàm difficilem & obscuram*.

Itaq; secuti hanc præceptionẽ,digeßimus actiones in genera secundum diuisiones quatuordecim, quas partim ex Iustiniani Titulo De *actionibus: partim ex* Iuri*sconsultorum responsis collegimus, adiectis earum differentijs et peculiaribus officijs, quæ omnibus actionibus eiusdẽ generis deseruiãt*.

*Vnde,si eorundem generum omnia mẽbra, hoc est,actionum species methodica circumstantiarum ratione in classes redigas:*Et *tum cuiuslibet speciei uim & naturam ex* Legibus,*respecto semper horũ communium locorum ordine;declares:perfectã earum cognitionem ex arte habebis*.

Exemplum *de una specie*:Videamus *quæ sit uis & natura* Reiuendicationis?

Primus diuisionis locus generalis ostẽdit ad hoc inquirendum esse utrum sit Ciuilis,*an* Prætoria?*id aũt petendũ est ex aliquo speciali loco qui diffiniat*

autho

authorem, ut est. §. Sed iste. Instit. De actioni.

Secundus locus communis indicat uidendum esse, utrum nominatim, an per interpretationem sit introducta Iure Ciuili? Hoc docemur in. d. §. Sed iste: quoniam summi Iuris & princeps est actio di rectè constituta Lege Ciuili, quanquàm & multis casibus sit utilis per interpretationem, sicut est uidere in. l. Sinautē eum. §. Sed & is qui. ff. De Reiuendica.

Tertius locus infrà descriptarum diuisionū demonstrat inuestigandum esse, utrum sit in rem, an in personam? Et hoc diffinitur in. l. j. Et. l. Si in rem aliquis. ff. De Reiuendica. uidelicet, quòd omnibus modis actio specialis in rem sit.

Sic & per omnes alios generales locos exigenda, & ad præscripta singularum Legum diligēter diffinienda est tum hæc actio, tum reliquæ omnes. Qua inuestigatione perfecta, absolutam habebis tertiā eamq; maximam totius Iuris Ciuilis partem sine ulla difficultate.

QVID SIT ACTIO.

Quemadmodum in omnibus rebus feliciter tradẽdis, oportet obseruare methodũ, hoc est, iustum docendi ordinẽ: Ita sanè actionum forensium cognitionem nemo rectè adsequetur, nisi primum generaliter intelligat, quid sit, & quare introducta fuerit actio: Deinde quæ sint species eius, & quæ specierum officia.

Celsus itaq; sic diffinit actionẽ in. l. Nihil aliud. ff. De actioni. & obligatio. quem secutus est Iustinianus Instit. De actioni. ACTIO, EST IVS PERSEQVENDI IN IVDICIO, QVOD SIBI DEBETVR. Horum uerborum uis, est sigillatim excutienda.

ACTIONIS primum significatio latissimè patet, cõprehendens generaliter omnem uiuentis operationem, quæ paßioni opponitur, adeò ut ipsam quoq; uitam agere dicamur. Vnde illud dici solet: actiones humanæ, infinitis rerũ circunstantijs uariantur. Qua significatione frequenter utuntur Iurisconsulti.

Verum hoc loco, actionis significatio restringitur ad usum forensem. Quas enim Græci dicas uo-

cabant, eas Romani Latinè actiones, causas, seu iu ditia dixerunt. Terentius: Si tu illam attigeris se-cus quàm dignum est, dicam tibi impingam gran-dem. Vnde Paulus in l. Non distinguemus. §. Illud in prima. ff. De recept. arbit. dictare actionem, eo dem sensu quo Terent. impingere dicam, appella uit. Idem in l. Si seruus depositus, in fi. ff. De noxa li. actioni. Iudicium dictare uocat. Tranquillus, intendere formulam dixit. Vulgò nuncupamus, in-stituere actionem. Porrò, actiones hic dicuntur ab eo, quòd insolentes ac temerarios debitores, ad Iu dicia agamus: quoniam sine causa recusent solutio nem aut satisfactionem.

Proinde, ne quis in amplissima huius uerbi actio nis significatione, diu meditabundus hæreat uage-turq;, ideo prudenter adiecit Celsus hanc clausulā, (nihil aliud est.) Non uerò, sicut Accursius opina-tur, quasi aliud fuerit olim, quàm nunc est actio, propter solennitates formularū & impetrationū. Nam addititia maior, aut minor obseruantia, uel so lennitas, non immutat rei substantiam. Martianus in l. Is cui uia. ff. Quemadmod. seruit. amitt. Lo-quens de eo, qui amplius oneris, q̄ licuit, per uiam uexerit: Magisq; (ait) hic plus: quàm aliud egisse ui deatur, &c. Porrò, quātum ad rem ipsam attinet, nulla apud ueteres alia ratio fuit introducendæ ac

exer-

exercendæ actionis, quàm nunc apud nos est. Rectius ergo Iason sentit Instit. De actionib. in princi. docens actionem esse formulam ad instar antiquitatis, præter aucupationes uerborum, quæ sublatæ sunt per Tit. C. De formul. & impetrationi. De priscis autem solennitatibus infrà dicemus.

INterim actio nihil aliud est, quàm IVS PERSEQVENDI, hoc est, legitima facultas uel authoritas permittens persequi. Sicut dicimus: Ius eundi, ambulãdi: Ius utendi fruendi: Ius postulandi. Tutela, est ius atq; potestas. Insti. De Tutel. §. j. Modestinus. ff. De Legib. Legis uirtus (inquit) hæc est: imperare, uetare, permittere, punire.

Non refert quodnam ius permittat persecutionem, utrum Ciuile, an Prætorium, an etiam Statutarium, ut crasse dicam. Quoniam generaliter hic diffinitur omnis actio quam permittit ius, in usu forensi receptum, siue scriptum, siue non scriptum sit. Et sanè mirum uidetur, quòd Accursius cum alijs tam curiose disputat de quibusdam speciebus actionum, cum diffinitio primum generalis explicanda studiosis fuerat.

Et intellige ius persequendi, quod uel actu, uel habitu nobis competit, hoc est, quod uel in præsentiarum, uel futuro tempore exercere iure possu-

ueteri

mus. Nam eodem modo uerbum (debetur) accipiendum est, iuxta l.iiij. Et. l. Si quo tempore.ff. De petition.hæredita.l. Quæsitum, in princi.ff. De peculi.l.Si creditor, cum.l.sequ.ff. De libera. legat.

PERSEQVENDI autem uerbum, hic est appositissimũ. Nam omnes in uniuersum apud Iudicem postulationes complectitur, tam ordinarias, quàm extraordinarias, etiam eas quæ instar actionum obtinent. Veluti, cautiones damni infecti, legatorum, euictionis, & cæteras. Item interdicta, & uniuersæ officij Iuditialis expeditiones, continentur sub appellatione persequendi. Id enim quod petimus, uel postulamus, uel imploramus, nostro aut alieno nomine, recte dicimur persequi. Vlpianus in .l. Pecuniæ. §. Persecutionis. Paulus in. l. Quibus. §. ulti.ff. De uerbo.signifi.

Quid igitur attinet ad rem, disputare inutiliter, an officium Iudicis dicatur actio, & an comprehendatur sub hac diffinitione? Nam cum omnes Prætoriæ cautiones obtineantur officio Iudicis, quas utique dicimur persequi: consequens est, officium Iudicis pertinere ad Ius persequendi, & sub hac diffinitione comprehendendum esse, ut

instar

instar actionis habeat. Præsertim quod generaliter admodum, ac (ut ita dicam) crassissime interpretari hanc diffinitionem oporteat. Præterea, extat exemplum in quo Imperatores Honorius et *Theodosius appellant officium* Iudicis*, actionem. Certum est enim ingratum libertum reuocari ad seruitutem per officium* Iudiciale*, iuxta. l. j. C.* De *libert. & eor. liber. Cum id iudicium (inquit) extra ordinem præbeatur. Martianus in. l.* Per *procuratorem. ff.* De *obsequi. à liber. & libert. Dicit ingratum libertum posse argui.* Honorius *uerò &* Theodosius *in. l.* Liberti*.C. dict. titu. loquentes de hæredibus patronorum: Quibus (inquiunt) ingrati actio, sicut ipsis manumissoribus defertur, &c.* Adde*.l.* Inquilino*.ff.* De *dam. infect.*

IN IVDICIO, *adijcitur loco differentiæ, ut discernamus solennes actiones ac* Iudiciales*, quæ ex forma legis dependent, ab extraiudicialibus hominum postulationibus, quæ neque solennitatem, neque formam requirunt cognitioni deseruientem, sed plerunque ex priuato constant arbitrio. Si enim extra iudicium aliquid ab aduersario requiram, quamuis eadem uerborum forma, qua fuerit apud* Iudicem *postulandum, non tamen dicor agere, quoniam actio exigit iuditium.*

Vnde fit, quod Iuriſconſulti toties, iudicij uerbo, utūtur pro actione. Breuiter, omnes humanæ actiones, quæ extra Iuditij dictandi formam contingunt, hac clauſula ſecluduntur. Africanus pulchrè diſtinguit, extraiudicialem poſtulationem, à iudiciali, in .l. Cum poſtulaſſem, in princip. ff. De dam. infect.

Præterea, per hæc uerba (in iudicio) ſignificatur nobis uis atque poteſtas actionis, quæ in hoc uerſatur, ut liceat nobis ab inuito aduerſario aliquid exigere, quoniam Iuditium redditur in inuitum. Quamobrem Iulianus mira elegantia in .l. Huiuſmodi, in fi. ff. De legat. primo: Conſentire autem (inquit) uel ſua ſponte debent, uel iudice imminente. Qua ratione fit, quòd uolens ſoluere ante litem conteſtatam, non ſit urgendus ad ſuſcipiendum iuditium. Paulus in .l. Si reus. ff. De procurato. Neratius in .l. Ex iudicatum ſolui. ff. Iudica. ſolui: Neque enim (ait) æquum eſt, aut Iudicio aſtringi, aut ad inficiationem compelli eum, qui ſine Iudicio dare partem paratus eſt.

QVOD SIBI DEBETVR. Hæc clauſula nobis exhibet cauſam, officium, atque exitum actionis. Neque enim ob aliud introducta fuit, neque aliò pertinet, quàm ut unicuique tribueretur

bueretur ius suum : quia actio est executio Iustitiæ.

Deberi autem generaliter ex omni obligatione & causa, propter quam lex permittit aliquid exigere, accipiendum est. Vlpianus *in. l.* Pecuniæ. *§.ulti.ff.* De *uerbor.signifi.* Hoc *uerbum debuit (inquit) omnem omnino actionem comprehendere intelligitur, siue Ciuilis, siue honoraria, siue fideicommissaria fuerit persecutio.* Itaque *in hac tam generali significatione, non refert quomodo quis debeat, modo tamen sic teneatur, quòd mihi Iuris permissu liceat ab eo inuito quicquã exigere*

Præterea, debitum hic non solo respectu eius qui conuenitur, metiri oportet, uidelicet, quatenus ex aliquo negocio inuicem gesto, in persona rei conuenti initium sumpserit obligatio, comitatura semper eundem, secundum specialem et propriam diffinitionem Pauli *in. l.* Quæcunque *gerimus, &* Vlpiani *in.l.* Actionum *genera.§.j.ff.* De *action. & obligat.* Verũetiã *respicienda est persona actoris, cui deberi quodãmodo uidetur id, qđ suo iure & lege permittẽte sic postulat, ut negari nõ poßit, etiãsi aduersarius improprie & incidẽter dũtaxat obligatus sit.* Vt *ecce, qui rẽ meã poßdet, is nullo iure ex sua persona dicto aut facto mihi perpetuo obstrictus est:* Attamẽ *quia id quod meũ est tenet, ideo*

ſicut mihi ratiõe dominij licet perſequi: ita ille propter incidentẽ poſſeßionem, debet reſtituere rem. Sic intelligendus eſt Iuſtinianus in. §. Omnium. Inſtit. De actionib. cum dicit: Qui nullo iure ei obligatus eſt. Et Vlpianus in. l. Pecuniæ. ff. De uerbo. ſignifi. Actionis uerbum (inquit) generale eſt, & ſpeciale. Nam omnis actio dicitur, ſiue in perſonã, ſiue in rem ſit petitio. Eodem modo, id quod officio Iudicis adſequi poſſum ab inuito aduerſario, debiti inſtar habet: imò, & ipſum officium à iudice debetur poſtulanti ſecundum ius, & ſi negauerit, tenetur iniuriarum. l. j. §. Permittitur autem, in fi. ff. De aq. quoti. & æſti. Nec hoc eſt beneficiũ (inquit Vlpianus) ſed iniuria, ſi quis fortè non impetrauerit. Errant igitur, qui cum Accurſio uacillant, an ſub diffinitione comprehendantur in rem actiones, ſicut & Iaſon rectè notat, Inſti. De actio. in princi.

Vt aũt rem totam ab ouo (quod dicitur) repetamus, quomodo actiones naſcãtur ex obligatiõibus, & obligatiões rurſus ex negotijs, idq́; duplici ratione, naturali & Ciuili, meminiſſe diligenter oportet eius qđ Cicero grauiter dicit lib. de Orato. I. Omnia ferè (inquiens) quæ ſunt concluſa nunc artibus, diſperſa & dißipata fuerunt. Nimirũ ergo tam immenſa hominum negocia, confuſum admodum ca-

hos

hos initio fuisse, certo certius est, anteaquàm ad ali quam artem & formam reducerentur, hoc modo qua nunc sunt.

Et hoc est, quod Ius *omne, quantum ad mores hominum formandos attinet, diuiditur in* Ius *natu rale seu* Diuinum:*et* Ius *positiuum siue humanum.* Ius *naturæ, quod aliàs* Ius *gentium uocant, consi= stit in notitijs illis à natura, hoc est, à* Deo, *menti= bus hominũ inditis.* §.*Sed naturalia.Insti.*De Iur. *natu.gent. &* Ciuil. *Est enim proditũ cum ipso humano genere.l.j.ff.* De *acquiren.rer.domi.Et.* §.*Singulorum.Instit.cod.tit.*

Hoc *autem* Ius *naturale, cum esset simplex, & paucis præceptionibus contentum (quas tamen ut rectè perciperemus,* DEVS *ipse uiua uoce reno= uauit in decalogo) certè non uidebatur omnibus humanis negotijs, propter corruptos adfectus, quos ex Adæ lapsu contraximus, sufficere, nisi la= tius determinaretur, & per singulorum circunstan tias distribueretur.*

Ius *itaq; positiuum, huiusmodi naturales noti= tias latius extendit, format, distribuit, applicat ad humanas functiones :obseruans semper eas ueluti* Thesei *filum in maximo labyrintho. Idq; est quod* Vlpianus *in.l.Ius Ciuile.ff.*De Iustı. *&* Iur.Ius Ci *uile (inquit) est, quod neq; in totum à naturali* Iure.

A uel

uel gentium recedit:neq; per omnia ei seruit, &c. Quasi dicat:Si in totum recesserit, facile perducetur in pessimum errorem, & pugnabit cum natura. Sicut uidemus in prædura illa, & nimis crudeli seruitutis forma, in captiuitate bellica, in conditione libertinorum, & alijs id genus multis: in quibus cum serui utiq; homines, ad imaginem Dei creati, cogerentur in brutorum animalium ordinem, magna pars huius positiui & humani Iuris paulatim est sublata per Leges posteriores & Consuetudinem.

Seruitus.

Proinde, actionum & obligationum, aut etiam contractuum uim & potestatem, nemo feliciter tractabit, nisi diligenter respiciat prima illa antiquitatis tempora: nec aliter intueatur quæcunq; hominum commertia, quàm si adhuc rudia essent, sine ulla formularum Ciuilium determinatione. Incipiendum enim est à naturalibus illis notitijs, per quas præparatur & instruitur perpetua quædam & constans uoluntas, cuique quod suum est tribuendi: & inde paulatim perueniendum est ad positiuas & gentium addititias formas. Quemadmodum si ex procliua ac periculosa rupe, per gradus tutissime descendas ad planitiem spatiosam.

Sic

Sic Pomponius in.l.ij.ff. De origi.Iur. facturus Iuris interpretationem, repetit statim ea tempora, quibus Romana Ciuitas manu planè regeretur, cum dispersa, ac sine solennitate essent omnia. Item Paulus in.l.Naturalis.ff.De præscript. uerb. inuestigaturus actionum formulas, proponit primum omnes rerum ob causam datarum species nudas ac informes. Deinde progressu quodam, & argumentatione rationis, tractat de Ciuilibus formis, & discernit contractus nominatos ab innominatis, & rursus ex contractibus obligationes & actiones.

Exemplum quoque cum primis elegans exhibuit nobis Triphonius in.l.Bona fides.ff.Deposit. Ibi enim, bone DEVS, quàm grauiter tractat æquitatis inuestigationem, primum ex naturalibus notitijs: deinde, adiunctis sobriè præceptis Ciuilibus, per rationem collectis, ut sic optimum fiat temperamentum, singulis circunstantijs rectè deseruiens. Vt interim uideamus, modo si oculos uidendi habere uelimus, quàm in hoc genere docendi non iuuent, imò quantum noceant, immensi Doctorum commentarij, de quibus suprà diximus, quoniam conturbant & euertunt omnia in Iure præclara.

Quò

Quò magis igitur rectè statuamus de actionibus, sic repetenda sunt tempora.

OMnes pactiones & conuentiones, quibus inter se homines de quacunq; re consentire solent, primi Legislatores, secuti notitias illas honestatis naturalis, de quibus paulò ante dictum est, partim in nominatos ordines, ac ueluti classes redegerunt, partim sub nuda ac naturali appellatione reliquerunt. Quædam enim conuentiones tam manifestam habebãt rationem, ad quem usum in commertijs hominum prorsus necessarium deseruire possent, ut nõ difficulter inueniretur eis & forma, & nomen, per quod discernerentur ab alijs functionibus. Quædam uerò tam uariæ fuerunt ac latè patentes, ut impoßibile esset speciali nomine eas designare, ac multò minus sub certa forma comprehendere.

Exempli gratia: Conuentiones illæ quibus animaduerterunt Legum autores tractari de dominijs & utilitatibus rerum, ab uno ad alium mutuo quodam consensu transferendis, quoniam dubium non erat, & quotidiana experientia docebat quò pertinerẽt, quàm necessariæ essent, ideo in formas, & solennes, & certas redactæ sunt, addito nomine ijs quæ specialem appellationem admitterent, per

quas

quas usus rerum ad agendam uitam nobis commu-nicaretur. Quãdoquidem absoluta illa communio, ut omnia paterent omnibus, retineri salua pace nõ poterat, et naturali Iure seu ratione pernitiosa ui-debatur. Vnde sunt contractus nominati & inno-minati, ac quasi contractus, qui propter euidentem æquitatem tam nemini poterant displicere, ut ab omnibus gentibus facile reciperentur.

Reliquæ uerò commerciorum functiones, cum certum non haberent exitum, & nimis latè pate-rent, utpote, in mille rerum circumstantias singulis horis uariatæ, non poterant certa lege concludi. Quis enim omnia hominum placita rectè metia-tur? Quare sub cõmuni ac naturali appellatione re mãserunt, ut dicerentur Pacta, cõuentiones nudæ.

Et hoc est quod Vlpianus in.l.j.ff.De pact.sta tim post generalem interpretationem pactorum et conuentionum subijcit: Sed conuentionũ (inquiens) pleræq; in aliud nomen transeunt. Veluti, in em-ptionem, in locationem, in pignus, uel in stipulatio-nem. Paulus, ut dictum est, colligit rationem nomi-natorum contractuum, & discernit eos ab inno-minatis, in.l.Naturalis.ff.De præscript.uerb. Eo demq; pertinet quod Hermogenes in.l.Ex hoc iu-re.ff.De Iustiti.& Iur.probat omnes Politiæ for-mas ex Iure gentium constare.

Rur-

Rursus,cum iam introductæ essent multæ commertiorum formæ,naturalis ratio,ac imminens rerum necessitas dictabat, æquum & bonum esse,ut cõstitueretur, ne quis in huiusmodi mutuis negotiationibus,secundum humani affectus inconstantiam, detrimento alterius temere uariaret: imò magis ut astringeretur unusquisq; ad id quod semel placuisset, seruandum. Vnde generaliter introductum est naturæ uinculum,id est,naturalis obligatio. Vt rectißimè uideatur dixisse Vlpianus in.l.j. in princi. ff.De pact. Quid enim tam congruum est fidei humanæ,quàm ea quæ placuerunt inter eos,seruare?

Naturalis obligationis ortus.

Verum,naturalis ratio omnium rerum optima moderatrix,cum tam immensa,& uarij discriminis essent hominũ negotia & facta,facilè suasit,adeoq; propter neceßitatẽ exegit, ne eodem modo omnes ex omnibus negotijs paßim obligarentur. Est enim inconuincibile axioma; dißimilia, non rectè simili iure censeri. Quare Legislatores medium quodam,ac temperamentũ in rebus obseruãtes,delectũ adhibuerũt introducẽdæ obligationis, hoc ordine.

Primum, in conuentionibus secundum prædictas formas consummatis,tam efficax uinculum ad miserunt,ut executionem quoq; decernerẽt in inuitos & recusantes. Et hæc obligatio, secundum naturæ rationem, & hominum autoritatem producta,

cta, merito est dicta naturalis & Ciuilis: Exequen *di uerò adminiculũ, actio.* Deinde, *in illis articulis in quibus naturæ ratio non palam accederet, apparente tamen aliqua causa ad usum humanum necessaria, cõstituerũt authoritate sua, Legisq; præscripto obligationem quandã, ac inde Ciuilem seu* Legi*timam nũcuparunt, utiq; tam efficacẽ, ut exigi posset per actionẽ. Vtranq; aũt obligationẽ diffinit* Iu*stinianus Instit.*De *obligat.Obligatio (inquiens) est* Iuris *uinculũ, quo neceßitate astringimur alicuius soluẽdæ rei, secundũ nostræ Ciuitatis iura. Sic* Pau*lus accipi wult in.l.*Legitima *cõuentio.*Vlpianus *in* l.Iuri*sgentiũ conuentiones, in princi.ff.* De pact.

Deniq; *in illis speciebus, quæ nõ tam prægnantẽ causam in se continere uidebantur, ut ad neceßitatem exequendi trahendæ essent, ne nimis rigida omnium dictorum introduceretur exactio, cũ nec illas nominatas seruemus ut oportet, optimo tẽperamẽto reliquæ omnes cõuentiones sub naturali obligatione propter cõsensum, sine executione tamen actionis, relictæ sunt, solũ ut exceptionẽ parerent.* Vlpian. *in.d.l.*Iuri*sgentiũ.*§*.Sed cũ nulla (inquit) subest causa propter conuentionẽ, hic constat non posse constitui obligationẽ.*Igitur *nuda pactio, obligationem non parit, sed parit exceptionem, hoc est, naturalem defensionem.*

Ex his

Ex facto colli[gitur] ius obli[gationis]

Ex his apparet, quomodo ex facto colligatur ius obligationis, & etiam ius persequẽdi quod debetur per obligationẽ. Sicut dici solet: Cõtractus est remotior actionis ac mediata causa: obligatio autẽ proximior & immediata. Item, Contractus est causa specifica, quia diuersi contractus, producunt diuersas actiones: sed obligatio, generalis causa est, quoniam omnes actiones eodem modo nascuntur ex obligatione, iuxta. l. Licet. §. Ea obligatio. ff. De procuratori. Quamobrem, cum scire uoluerimus, quæ competat actio, respiciendum est factum, uel alia causa quæ loco facti est: cum uerò dubitauerimus an exerceri poßit actio, & quando, tunc intueri oportet obligationem. Vlpianus in. l. Cedere diem. ff. De uerbo. significa. Actio enim est executio obligationis, ut probat Vlpianus in. l. In executione. ff. De uerbo. obligatio.

Præterea ex prædictis constat, quare naturalis obligatio sola regulariter non producat actionẽ, nisi magna causa subsit: Quia si paßim extra prædictas formas, ex omni conuentione & pacto nudo fuisset concessum ius persequẽdi in iuditio, res prodijsset in infinitum, & ad pernitiosißimam confusionem, cum singulis planè horis oportuisset uariare, ac multiplicare actionum formulas, secundum immensam pactorum circunstantiam, quod absurdißi-

dißimum & impoßibile fuiſſet, argu. in Auct. Vt de termi. ſit numc. clerico. in princi. Et De referend. ſacr. palati. §. ult.

Hæc omnia autem ſic habent, cum homines conueniunt, paciſcũtur, dicunt, aut faciũt aliquid ſecũdum formam Iuris naturalis uel Ciuiiis: quòd ſi contra eam admiſerint quicquam, tunc eodem modo ſicut ex conuentionibus, ſecundum qualitatem cauſarũ aſtringuntur obligatione, aliâs naturali & Ciuili, aliâs Ciuili tantum, aliâs naturali duntaxat. Et propterea ex maleficijs et quaſi maleficijs, alijsq́; factorum ſpeciebus, uariæ producuntur actiones. Nam cum inter nos cognationem quandam natura conſtituit, conſequens eſt, hominem homini inſidiari nefas eſſe, ut dicit Florentinus in. l. Vt uim. ff. De Iuſtiti. & Iur. Et Vlpianus hac ratione reſpecta, eleganter colligit obligationem ex facto & in factum, in. l. Actionum genera. §. Actionum autem. ff. De actioni. & obliga. Et hoc eſt quod Modeſtinus dicit in. l. Obligamur. §. Lege obligamur. ff. De actio. & obliga. Lege obligamur (inquit) cum obtemperantes Legibus, aliquid ſecundum præceptum Legis, aut contra facimus.

Cæterum, non fuit tanta difficultas conſtituendi formam & obligationem in maleficijs, ſicut in Ciuilibus negotijs. Quia quatenus ad uinculũ attinet,

quo delinquentes astringuntur, omnes obligationes unius generis sunt, ex re ipsa, hoc est, ex maleficio contra Legem admisso. Caius in .l. Ex malefitio. ff. De actio. & obliga.

Ex his omnibus facile est intelligere, quid significet hoc uerbũ (debetur) quam Emphasim habeat: nimirum, quòd cum effectu debeatur, habeatq; dignam Iuris causam, secundum quam Iudex pronũciare pro actore possit. Nam iustissima regula est: Quòd ubi ex nuda pactione non adiuta Legis authoritate, inefficax est obligatio, multò magis ubi nullum omninò debitum est, neq; naturale neq; Ciuile, ibi nulla producitur actio. Quæ autem sit nuda pactio, pulchrè tractant Paulus in .l. Legitima conuentio, Vlpianus in .l. Iurisgentium. §. Sed cum nulla. ff. De pact. Iulianus in .l. Solent. ff. De præscript. uerb.

Proinde, sicut sine debito non consistit actio, ita nec sine actione iudicium. Vt sit efficacissima exceptio, quæ reuera, & sine calumnia sic opponi possit aduersario: Tua non interest, uel, Tibi nulla compe tit actio. Iulianus. in .l. Si pupilli. §. ul. ff. De nego. gest. Quanquàm enim (inquit) hoc ei imputari non possit, cur alios debitores non conuenerit, quoniam conueniendi eos in iuditio facultatem non habuerit, quia nullam actionem intendere potuit. Et in .l. Quo-

Quoties. §. Item si temporali.ff. De administrat. tuto. Aduersus alios enim (ait) experiri, sine actione non potuit.

In summa igitur, Actio aliud est nihil, nec unquam aliud fuit, quàm facultas seu permissus Iuris ad persequendum, ac ab inuito aduersario exigendum, id quod cuiq; tum ex Lege scripta, tum ex bono & æquo, sic debetur, ut legitimam executionem admittat in sacro sancto Iuditio.

DE VETERI ACTIONVM SOLENNITATE, QVATENVS HODIE SIT MVTATA.

QVA ex causa naturalis Iuris, & quàm pulchro rerum ordine actiones primum fuerint introductæ, suprà diximus. Nam cum uita nostra ob corruptam Adæ lapsu naturam sine litibus transigi non posset, melius erat iuditiorum formulas introducere, quibus iudice cognitore homines disceptarent, quàm ferre, quòd quotidianis dißidijs ad arma & rixas prosilirent. l. Aequißimum, in princip. ff. De usufruct.

Porrò, hominem homini lupum esse, uerißimè dici solet. Et propterea, cum Hebræos Deus inter

se quàm coniunctissimos esse, rectissimeq; consenti re uellet, certas leges tulit, ut ex præscripto res iu dicarent. Quò nomine Moses, gloriatus apud po pulum Israëliticum, & commemorans beneficia et prudentiã Dei: Quæ enim (inquit) est alia Gens sic inclyta, ut habeat cæremonias iustaq; iudicia, et uniuersam legem, quam ego proponam hodie antè oculos uestros? Deutero. iiij.

Itaque ut progressum actionum diligenter ob seruemus, tractanda nũc sunt formularum initia, quibus uelut in artem quandam redactæ sunt actio nes. Principio enim rudes erant, & nulla solennita te compositæ, utpote quibus duntaxat ductũ natu ralis rationis controuertentes uterentur, narran tes simpliciter facti seriem, & reijcientes omnia ad arbitrium Magistratus. Nihil enim ex certa forma & in speciem petebant, sed quid Iudici pla ceret, expectabant. Hoc modo & populum Ro manæ ciuitatis primum sine certa lege, sine cer to Iure uixisse, omniaque manu à Regibus esse gu bernata, Pomponius est author in. l. ij. in prin cip. ff. De origi. Iur. Nanque manum ibi oportet intelligere, non Tyrannicam uiolentiam, cum ple riq; Reges inter optimos Principes numerentur: sed supremam Regis potestatem seu authorita tem, qua iubebat aut uetabat aliquid, secutus tan

tum

tum naturalem rationē. Et mediusfidius si quis pri ma illa tempora cum posterioribus conferat, uidebit facile, quàm non in multitudine legum & scripti iuris consistat Reipublicæ salus et incrementū.

Posteà uero cum per legatos Romanorum, petitæ à Græcis Ciuitatibus institutiones & leges, in decem tabulis eboreis perscriptæ, Romam *tandem adferrentur, anno ab urbe condita tricentesimotertio ; cumq́; sequenti anno duæ tabulæ uiderentur adijciendæ, tum primum ex his duodecim tabulis actiones compositæ, & in certas formas redactæ sunt, quibus homines imter se disceptarent: ideoq́ue legis actiones, id est, legitimæ actiones appellatæ, quibus &* Prætor *suas adiecit.* l.ij. §. *Deinde ex his legibus .* ff. De origi. Iur. *Siquidem sic habent res mortalium, ut aliorum inuentis semper aliquid addendum putemus, etiamsi aliquando non expediat . Quicquid enim posteri legum scriptores in monumentis reliquere, id totum tanquàm simiæ à* Mose, *primum Græci, deinde à Græcis* Romani, *mutuati sunt, & per interpretationem multiplicarunt,* Ficino *&* Eusebio *astipulantibus.* Has *actiones ne populus* Roma*nus prout uellet institueret,* Iuris *prudentes, quibus summa interpretandi potestas erat concessa, & certas, & solennes esse uoluerunt, existiman-*

tes sic fore, ut adfectus humanus ad litigandum alioqui propensius, his modis uelut repagulis quibusdam coherceretur. Solennitatem autem dicimus, certam obseruationem, uerborum, personarum, uel temporis: inde nuncupatam, quòd sola seruatur sine qualibet addititia mutatione. Sic Paulus in .l. Cum plures. §. Cum tutor. ff. De administ. tutor. Solennia (inquit) munera parentibus cognatisq́ue mittet. Solennia uocat, quia certo tempore mittebantur, sicut iam nunc quoque certis temporibus anni, munuscula mitti solent.

Solennitas igitur actionum duplex introducebatur: Altera impetrationis: altera formularum. Circa impetrationem sic obseruabatur, ut nemini liceret in iuditio experiri, nisi impetrata prius agendi formula à collegio Pontificũ, quorũ authoritate declarabatur, num cuique actio competeret, an non. Vnde iuditia ordinaria dicebantur, ab ordine Pontificum.

Altera solennitas erat formularum in exercendis actionibus. Nam formulæ quædam uerborum præscribebantur, quorum ductu in iudicijs sic fuerat experiundum, ut qui uno forte uerbo errasset, tota causa cecidisse uideretur. Qua ratione Paulus, uulgarem formulam pro actione dixit, in .l. Seruus. ff. De fur. Et causa cadere, seu cadere

dere formula dictum est, apud Iustinianum in. §. Si quis. Instit. De actio. Si quis (inquit) agens, in intentione sua plus complexus fuerat quàm ad eum pertineret, causa cadebat, id est, rem amittebat.

Et hæc quidem obseruatio impetrandarum actionum aliquandiu, hoc est, centum propemodum annis, apud collegium Pontificum fuit, tandem tamen ad Prætorem translata: propterea, quòd hoc declarandi officio ad auaritiam abutebantur. Vendebant enim potius, quàm concedebant pro Iure actiones. Subinde ergo Prætor intellecta facti serie, aut concedebat actionem, aut ex causa negabat. Vnde uidemus in Edictis Prætorum hæc uerba: Iuditium dabo: Iuditium non dabo.

Et tum paulatim in desuetudinem abire cœpit nimis rigida uerborum seruitus, quæ posteritati multo rectius displicuit, quàm rudis Græcorum in agendo libertas. Factum quoque est, ut omnia iudicia extraordinaria, sicut prius à collegio Pontificum ordinaria, uocarentur. Paulus in. l. Actio negociorum gestorum. ff. De negoti. gest. Iustinianus in. §. ulti. Instit. De interdict. Nam quoties (inquit) extra ordinem ius dicitur, qualia hodie sunt omnia iudicia, &c.

Eo autē tēpore Prætorum authoritas quātum

ad constituenda iuditia attinet) ad summum perducta est fastigium. Vt uel hinc uideas, quàm imprudenter lapsi sint, qui actiones Prætorias dici putant omnes, quas Prætor daret. Cum actionem dare, sit actorem ad intendendam actionem admittere. Porrò: Prætor & Ciuiles, & suas actiones dabat, uel negabat. Cicero in Verrem: Si quis eum pulsasset, edixit se iuditium iniuriarum non daturum. Quicquid ab eo peteretur, iudicem de sua cohorte daturum: ipsi autem nullius rei actionem sese daturum.

Huius autem mutationis, haud dubiè magnam suppeditauit occasionem Appius Claudius, non ille decemuir, sed centum amplius annis posterior, qui cum huiusmodi actionum formulas in libros, quos fastos dicebant, redegisset: Cneus Flauius scriba eius surreptos hos libros populo Romano tradidit, munus adeò gratum, ut Tribunus plebis & Senator fieret. Sunt qui de fide huius scribæ disputant: Mihi uidetur rectißimè exposuisse omnibus id quod ad omnes pertinebat. l. ij. §. Posteà cum Appius. ff. De orig. Iur.

Cæterum, cum adhuc tempore Constantini 38. *Imperatoris aliquo modo in exercendis actionibus impetrandisq́; nimia esset curiositas, ex qua ad cludendum calumniose iuditium exceptiones nasce-*

nascebantur, in uniuersum semel omnes formulæ & impetrationes sublatæ sunt, per. l. j. & .ij. C. De formul. & impetra. Quem locum plerique falso intelligunt, & usus (ut solet) abripuit ad omnem di ctandæ actionis inconstantiam, quasi liceat nũc pas sim sine ulla uerborum & rerum cohærentia & ordine, negotium, utcunque in buccam uenerit, apud Iudicem effutire. Id *quod adeò faciunt causidici, ut non tam libellos, quàm uolumina causarum scribant, quorum exitum nec ipsi, nec iudices tenere possunt.*

Quorsum igitur omnia hæc pertinebunt? Huc *certè, ut aliena pericula cautiores nos faciant.* Ex*pertos enim uidemus antiquos, incommodam fuisse nimiam simplicitatem* Legis XII. *tabularum, cũ nihil omnino formularum esset in iuditiorum disceptationibus exercendis.* Videmus *item, quàm pernitiosa fuerit posterioris seculi nimia formularum curiositas & seruitus.* Nunc *tandem stultorum magistro exitu edocti sumus, quanta* Reipublicæ *iactura, recepta sit incomposita persecutionum libertas, quæ simplicitatis iuxta atque formularum ni hil exempli retinet.*

Proinde, remedium huius mali hoc fuerit, ut me diocris quædam formula absque uerborum seruitute, diligenter obseruetur, uidelicet, ut non alij arti

culi seu positiones (sicut uocant) congerantur in li bellos, quàm sint necessarij ad naturam institutæ actionis: tam composito autem ordine referantur, ut ipsum planè actionis nomen uideantur exprimere. Et hæc quidem ex sententia sunt Tit. C. De formul. & impetratio. Quod uel ex. l. ij. his uerbis declaratur: Si aptam rei, & proposito negotio cõpetentem eam esse constiterit.

Quare Iason Instit. De actionib. in princi. rectißimè dixit: actiones & hodie formulas esse. Vnde & exceptio inepti libelli, sicut ad calumniosam differendi iuditij ansam admitti non debet: ita rursus, si ex legitima causa rectè obijciatur, repudianda non est, ut tractat Ferrariensis in sua praxi, De formu. respon. rei conuent.

Ex his apparet: Originem & causam efficientem actionũ, naturali et Diuino iuri tribuendã esse, progressum uerò & formam, Romanis Legislatoribus. Hinc uides, quoties fuerit uariatus formularum usus, cum tamen interim immutabile semper fuerit & necessarium, hoc ipsum quòd actiones exerceantur. Nam gladij potestas aduersus uim malorum, est ex Deo, Roma. XIII. Gladius non est, sine iuditijs, neq; iuditia sine actionibus. Simul ergo instituta sunt Iure Diuino seu naturali. Neq; enim inter ista distinguendum est, quatenus ad formãdos

mores

mores attinet. Vnde Iurisconsulti actiones ipsas, frequenter adpellant Iuditia: & interdum obligationem accipiunt pro actione. Paulus in.l. Naturalis. §. Et siquidem. ff. De præscript. uerb. Loquẽs de rerum permutatione: Dubium (inquit) non est, nasci Ciuilem obligationem, in qua actione id uenit, &c.

Ex eo quoq; apparet, ab initio Legum fuisse actiões, licet rudes & innominatas: Quia nulla Lex unquam fuit præcipiens aut uetans aliquid, quæ nõ obligationem haberet. Obligatio autẽ statim actionẽ producebat. Cur enim ferretur Lex, nisi obligaret subditos? Quorsum obligarentur, nisi liceret eos aliquo modo ad satisfaciendum compellere? Quamobrem etiam hodie si nominata nõ reperiatur actio, tamen condictio ex Lege conceditur, autore Paulo in.l.j. ff. De condictio. ex Leg.

Nec cuiquam absurdum uideatur, actiones ex Iure naturali seu Diuino censeri, cum tamen formam & solennitatem à Iure Ciuili acceperint. Nã & Iustinianus Princeps in. §. Venditæ. Instit. De rer. diuisio. loquens de solutione pretij, aut alia satisfactione præstanda: Quod quidem (inquit) cauetur Lege X I I. tabularum: tamen rectè dicitur & Iure gentium, id est, Iure naturali id effici. Et sanè quid attinet hic multum altercari? Nam totum

tum Ius Ciuile tametsi per omnia non deseruiat simplicitati naturali, quod fieri non potest propter nimias rerum circunstantias: tamen nunquam in totum recedit à natura, ut suprà diximus.

Ex his multas Doctorum ociosas disputationes enodabis de contractibus, de actionibus, de matrimonio, de bello, de seruitute, & alijs id genus multis, quibus à Iure positiuo quidem determinata est forma, rerum & personarum uarietati conueniēs: uerum origo, causa, certaq́; notitia, in natura est.

Sequitur ergo, Bartolum, alioqui bonum uirum, nonnihil in hoc hallucinatum esse, qui originem & causas ad Ius Ciuile & humanum refert, in. l. Frater à fratre. ff. De condict. indebit. Et in. l. Ita stipulatus. ff. De uerb. obligat.

Multò magis autem usq; ad pernitiem humanæ societatis errant illi, qui somniant uerius quàm probant: Christianis non licere in Iuditijs aduersus proximum suum experiri, citantes scripturam sacram quidem, sed impertinentem, Matth. 5. Habeto beneuolentiam cum aduersario tuo, &c. Luc. 6. Et ab eo qui aufert quæ tua sunt, &c. Item Matth. 5. Et ei qui te uelit in ius trahere, &c. Quibus in locis CHRISTVS *seruator noster, calumniosam proximi molestationem, & priuatam uindictam prohibet. Magistratus uerò cognitio-*

nem

nem, & potestatem quam ipse dedit & confirmauit, nõ eleuat: ut doctißimi quidam uiri phanaticis illis dudum responderunt.

Deniq; & illi falluntur, qui referunt Tit. De *for mul. & impetra. ad tempora* Pontificum Romano *rum, à quibus primum impetrabantur actiones.* Nam *eorum authoritas diu ante* Constantini Cæsa*ris tempora, ad* Prætorem *translata fuit.*

DE VERO ACTIONIS VSV.

NON *autem actione forẽsi paßim & si ne delectu, nec absq; necessaria causa debemus uti.* In *primis enim debitor, anteaquàm conueniatur in iuditio, ad eundus est, & ciuiliter interpellandus semel atque iterum, si fieri potest, per creditorem ipsum, dein de per alios bonos uiros, ut debitum præstare ue lit sine molestia.* Admonẽdus *est, quanto dispendio, non solum corporis & pecuniarum, uerum etiam animæ suscepturus sit iuditium contra conscientiã, si recusauerit dare aut facere id, quod ex bono & æquo debet.*

Et *quamuis hæc admonitio quibusdam uideatur urbanitas, ut uocant, si tamen recte perpendatur,*

certum

certum erit, quòd ex Iure Diuino *& humano omnibus modis obseruanda sit.* Et propterea, *quibusdam in locis optima ratione non audiri in iuditio creditorem, nisi sic admonuerit debitorem.* Iuxta *illud:* Si *peccauerit in te frater tuus, uade & argue eum inter te & ipsum solum, &c.* Item: *Qua de re (inquit* Proculus*) uolo ut cum* Hybero *loquaris, ne rem illicitam faciat.* l. Quidam Hyberus. ff. De *seru. urba. prædio. Qua ratione olim in* Republica Romanorum *bene constituta, obseruabantur denunciationes, quæ debitoribus in personam solenniter fiebant, anteaquam conuenirentur apud iudicem.* Vnde *condictiones appellatæ sunt actiones personales.* Cõdicere *enim, prisca lingua denuntiare est.* §. Appellamus. *Instit.* De *action.* Item. l. Debitores. C. De *pigno.* Debitores *(inquit) præsentes, prius denunciationibus conueniendi sunt, &c.* l. Emilius Largianus. ff. De *minor.* De *monitione uide. c.* Noluit. De *iudi.*

Inter Iuris *præcepta primum numeratur, honeste uiuere.* Honestati *certe ex diametro repugnat, si quis protinus adigat debitorem, imò & seipsum, ad iuditiariam molestiam, quam uno aut altero uerbo fortaßis euitare potuisset.*

Vnde *boni uiri controuersias olim iuditiorum abhorrere solebant, ueluti rem non admodum honestam*

nestam, si quis sæpe uersaretur apud iudicem. Quo nomine Vlpianus: Hæc enim (inquit) uerecũda cogitatio eius qui lites execratur, non est uituperanda. l. Item si res. §. Potest autem. ff. De alienat. iuditi. mutan. caus. fact.

Socra. teste Plat. uetuit iuditia in Ciuitate multiplicari, ne daretur ciuibus ansa litigãdi. Quoniã humanus adfectus ad cõtrouertendũ natura facilis est, teste Vlpia. in. l. Itẽ si unus. §. ulti. ff. De arbit.

Itidem Strabo lib. VI. refert eos quibus plurimæ sunt leges & iuditia, plerunque uiuendi ritu deprauatos inueniri. Nutritur enim controuertendi libido, multitudine legum & iuditiorum, neglecta interim ciuili uita. Sicut Atheniensibus sæpe per iocũ obijci solebat, et serio tandẽ exitio fuit, quod scriptitandis multò magis, quã obseruãdis legibus animũ intẽderent. Horrenda hodie exempla sunt si quis circũspiciat. Iustini. Cæsar inter bonos utiq; principes numerãdus: Nunc admonẽdi sumus (inquit) magnã curã egisse eos qui iura sustinebãt, ne facile homines ad litigandũ procederẽt: Quod et nobis studio est, Inst. De pœn. tem. litigã. in prin.

Iudicis quoq; partes sunt in hac re, ut si animaduertat actorem aut reum, plane calũniari, nullũq; conueniendi uel defendendi ius habere, statim cum à iudicij limine repellat, etiam non postulante

aduer

aduersario. Nam Iudex boni & innocentis uiri officio fungi debet, cuius primæ partes sunt curare, ut lites sine calumnia procedant. Vlpianus in .l. Ceteræ. ff. Fami. erciscũd. Et in .l. Si extraneus. ff. De iur. doti. Nec enim (inquit) quisquã Iudex proprijs auribus audiet mulierem dicentem, cur patrem, qui de suo dotem promisit, non urserit ad exolutionem. Accedit .l. ulti. C. Vt nem. priuat. titul. prædi. suis impon. Vbi Iudex cum officialibus suis punitur, admittens prohibitam accusationem aduersus eos qui deponunt priuatorum titulos. Nam omnibus deponendi authoritas iure concessa est, cum publicis tantũ rebus, titulus dominij præscribi debeat.

Secundo: Si debitor contempta huiusmodi admonitione, recusauerit præstare debitum, & causa sit talis quam prorsus deserere non poßis, tunc in summa rerum neceßitate, ad iuditiariam persecutionem, uelut ad Triarios milites, procedendum est, bona fide tamen, ut planè existimes iure tibi deberi quod persequeris, ne facias calumniam proximo tuo, & ne cum alterius detrimẽto locupleteris, l. Nam hoc natura. ff. De condict. indebit. Enimuerò, is qui scit sibi ab aduersario nihil deberi, si agat in iuditio, non de damno, sed magis de præda solicitus est, ut dicit Vlpianus in .l. Si minoris. ff. De administra.

nistra.tutor. Hoc aūt docebit unumquenq; sua con scientia, quæ nihil aliud est quàm secretum & infallibile facti nostri iuditium, & mille testes, ut dici solet, utrum reuera credat actor, an simulet se habere iustam agendi causam. Proinde, Deum nemo fallet, si hominibus utcunq; imponat calumniator.

Delectus quoq; diligenter adhibendus est, quænam negotio competens sit agendi species, ne quis actionem prorsus abhorrentem intendens, repulsam patiatur cum iactura tēporis & sumptuum. Quæ inuestigatio quomodo facienda sit, obiter delineauimus in formula inuestigandæ actionis.

Nihil obstat, quod nonnulli in ore habent: Nemini denegandum esse ius. Et conscientiam Iudicis, non habere locū in cognoscenda lite. Nam primū, non negatur ius ei, qui optimo iure, atque suijpsius commodo, non admittitur ad temerariam litis molestiam, & rerum suarum iacturam. Deinde, Iudex conscientiam suam ex manifesta rei ueritate natā, sequi debet: imò, non habet quod tutius sequatur in omni re. Et mediusfidius qui tradunt duplicem in iudice conscientiam, nihil aliud docēt, quàm ipsam fallendi artem, & æquitatis euersionem.

Duplex in iudicis consciencia.

Tertiò. Cœpta iam necessariò apud Iudicem lite, nulla adhuc occasio prætermittenda est ad componēdam controuersiam, siue per litigatores ipsos,

siue per aduocatos & procuratores; aut per alios bonos uiros. Longè enim honestißima opera est, quæ in hoc collocatur. Papinianus: Arbitro quoq; *(inquit) accepto, fratres communem hæreditatem diuidẽtes, pietatis officio funguntur.* l. ult. ff. Fami. ercifcund.

Et quò magis latißima tentandæ transactionis occasio præberetur controuertentibus, erat olim posterior feriarum pars, hoc est, post Diuinum cul*tum reliqua, ad cõponendas lites destinata, qua nũc ad luxum, & potationem, rixarũ fomitem utimur.* l. ulti. C. De feri. *Ad sese (inquit) ueniant aduersarij, non timentes, subeat animos uicaria pœnitudo, pacta conferant, transactiones loquantur, &c.*

Sic itaq; Christiani, *actiones sibi competentes, uelut instrumenta exigendi debiti, nihilò minus exercere possunt secundum iuris præscriptum, quàm alias res ad externum usum pertinẽtes, modo semper ambiant concordiam bona fide.* Nam *hic est uerus actionum & iuditiorum usus, ut cum aduersarius nullo modo ius tuum tribuere uoluerit, tum uel inuitus inuoces* Magistratũ, *ne priuatis rixis utrinque in plures malorum occasiones multiplicatis, publica tranquillitas turbetur.* Vnde Iulianus: Con*sentire autem (inquit) uel sua sponte debet, uel iudice imminente.* l. Huiusmodi. § ulti. ff. De legat. 1.

PRI

PRIMA ACTIONVM DIVISIO. A CAVSA EFFICIENTE.

POst diffinitionem actionis generaliter propositam, proximũ est, ut species eius, quæ propter immensam negotiorum diuersitatem uariantur, cõmodis diuisionibus summatim explicentur, argu. l. penult. ff. De uari. & extraordi. cognitio. Cognitionum numerus (inquit Calistratus) cum ex uarijs causis descendat, in genera diuidi facile nõ potest, nisi summatim diuidatur.

Quo magis autem rem latißimè patentem ad certos locos cõtrahamus, operæpretium fuerit singulas diuisiones, ex singulis quarumlibet rerũ causis producere, uidelicet, efficiente, materiali, formali, & finali: ut hoc modo ad certam actionum cognitionem perducamur. Id quod Iustinianus quoq; nonnihil obseruasse uidetur, Instit. De actioni.

Ecce enim, cum multi ac uarij fuerint apud Romanos Magistratuum ordines, nimirum uolenti cognoscere actiones, statim occurrit quæstio de causa earum efficiente, hoc est, de authoribus qui effecerunt actiones, & in formam redegerunt. Num ab uno eodemq; Magistratu processerint omnes? Sic Caius & Pomponius facturi Legum interpre-

tationem, authores earum repetunt ab incunabulis Romanæ Ciuitatis: quandoquidem is qui authorem rei non tenet, principium nescit: qui principium ignorat, is rem ipsam non rectè percipit, cuius potißima pars principium est. l. j. & . ij. ff. De orig. Iur. Eadem ratione Vlpianus explicaturus locos suspecti criminis: Primum igitur (inquit) tractemus unde descendat suspecti crimen. Et paulò infrà: Sciendũ est (ait) suspecti crimẽ ex Lege XII. tabularum descendere, hoc est, agnosci per Legem & puniri. Nesciremus enim crimen esse, nisi Lex diceret.

Hanc igitur quæstionem causæ efficientis absoluunt duæ sequentes diuisiones, & perducũt nos in cognitionem actionum tali compendio.

Omnes actiones, aut Ciuiles sunt, aut Prætoriæ. Vlpianus in. l. Actionum. §. ult. ff. De actioni. & obligatio. Iustinianus obiter in. §. Sed istæ. Instit. De actioni.

Ciuiles actiones cẽsentur, quæ ex Legibus XII. tabularum, Plebiscitis, Senatusconsultis, Principum placitis, Responsis prudentum, specialiter introductæ sunt, ac formam acceperunt. Quoniam ex his partibus cõstat totum ius Ciuile. §. Constat autem. Instit. De Iur. natura. genti. & Ciui. Papinianus in. l. Ius autem Ciuile. ff. De Iust. & Iur.

Præto

Prætoriæ actiones sunt, quæ ab honore & Magistratu Prætoris, honorariæ quoq; dicũtur, quòd ab ipso Prætore ex Iurisdictione, uel adiuuandi, uel supplendi, uel corrigẽdi Iuris Ciuilis gratia fuerint introductæ, propter publicam utilitatem, quã usus rerum & experientia quotidie docuit Prætores, æquitatis semper studiosos. d. l. Ius autem Ciuile. §. Ius Prætorium.

DIFFERENTIAE ET OFFICIA HARVM ACTIONVM.

I.

CIVILES actiones perpetuæ sunt, hoc est, exerceri possunt etiam post annum usq; ad tempus ex causarum circũstantia, uarijs modis Lege præscriptum, non tamen ultra. XL. annos. L. Omnes. C. De præscript. trigint. anno.

Prætoriæ uerò nonnunquam temporales sunt, id est, intra annum dantur, uidelicet, cum pœnam continent. Nam & ipsius Prætoris intra annũ erat imperium, ut est Tit. Instit. De perpe. & tempor. actioni.

II Ciuiles actiones uelut Principis Iuris, ordinariè dicuntur & ipso iure competere.

Prætoriæ autem extraordinariæ censentur, ac

Pretoris subsidio concedi. §. Non autem. Institu. De perpetu. et tempo. actioni. Non autem (inquit) omnes actiones quæ in aliquem, aut ipso iure competunt, aut à Prætore dantur, &c.

Hinc fit in multis speciebus, quòd cum aliqua Ciuilis actio potest exerceri, cesset Prætoria. Vlpianus in l. In causæ, in princi. ff. De minori. In causæ (inquit) cognitione etiam hoc uersabitur, num forte alia actio poßit competere citra in integrum restitutionem. Nam si communi auxilio, & mero Iure munitus sit, non debet ei tribui extraordinarium auxilium: utpote, si cum pupillo contractū est sine tutoris authoritate, nec locupletior factus est. Et in l. j. ff. De Publici. in rē actio. Merito Prætor ait (nondum usucaptum) Nam si usucaptum esset, habet ciuilem actionem, nec desiderat Honorariam.

Cæterum ne hic hallucinemur, admonendi sumus diligenter: dari actionem à Prætore, non semper sic accipiēdum esse, quasi ab eo sit introducta; quoniam interdum & Ciuiles actiones dedisse dicitur. Qua in re multum errarunt Doctores, ut suprà dicere cœpimus.

Prætores itaque Romani summam iudiciorum habebant potestatem, scilicet ante susceptam Imperatorum Monarchiam, dicti ab eo, quòd præirent populo

populo, quasi praeitores, de quibus Lex XII. tabularum sic inquit: Iuris disceptator, qui priuata iudicet iudicariúe iubeat, Praetor esto. Is Iuris Ciuilis custos esto, huic potestati parento. Quotcunque Senatus creuerit, populusúe iußerit, tot sunto.

Ex quibus uerbis apparet, Praetorem urbanum iußisse iudicare. Praeerat enim sortitioni Iudicum & subsortitioni, hoc est, per sortem & fortuitum euentum designabat ex decurijs & ordinibus eos, qui quoquo tempore iudicarent, illorumq; nomina in albo suo describebat. Vnde sortiri forum, sortiri iurisdictionē, sortiri effectum dicimus. Planè, si reijciebantur Iudices, seu (ut nunc loquimur) recusabātur, subsortitionē in locū reiectorū faciebat.

Eadem potestate Praetor Romanus, cum Ius impetrandae actionis à Collegio Pontificum ad eum transferretur, actionem dare uel denegare solebat, id est, facultatem agendi. Vlpianus in. l. j. in princi. ff. De superficieb. Si qua alia actio (inquit) de superficie postulabitur: causa cognita dabo. Et. l. j. §. ulti. ff. De uent. inspicien. Quòd autem Praetor ait, causa cognita se possessionem non daturum uel actionem denegaturum, &c. Sic & Iuditium suscipere cogit aduersarium, teste Venuleio in. l. Vir bonus. ff. Iudi

cat. fol. Nec solum Prætoriam actionẽ polliceri, uerumetiam Ciuilem consueuit, ut in. l. Superficiario. ff. De Rei uendicatio. Proinde non sequitur: Prætor dicit se actionem daturum tali casu: Ergo est Prætoria, nisi nominatim aliquid addatur, quod denotet actionem ex eius iurisdictione introductam esse. Nam omnibus iuditijs præerat, omnes actiones dabat: Et merito: quia quasi uiua uox erat iuris Ciuilis, ut Martianus dicit in. l. Nam & ipsum. ff. De Iustit. & Iur. Quo sensu & quilibet Iudex cognoscens ex circunstantijs, utrũ aliquis ad iuditium sit admittendus, uel non, censetur dare uel denegare actionem. Sceuola in. l. ult. in fi. ff. De actio. & obligati. Respondi (inquit) ex personis causisq́;, eum cuius notio sit, existimaturum, an actio danda sit.

Quemadmodum autem Prætoris authoritas à tempore XII. tabularum semper creuit, & ad tantum honoris fastigium peruenit, ut non supplere solum, aut emendare Ius Ciuile, uerumetiam nouum quodãmodo & extraordinarium Ius solus cõdere posset, quod inde Honorarium est nuncupatum: Vnde & Consulari propemodum apparatu, trabea, sella curuli, lictoribus, & cæteris id genus utebatur: Ita rursus adueniente Principum monarchia, potestas eorum paulatim diminuta fuit,

& cum primis quantum ad constituendum ius per tinebat. Vnde quod ipse Prætor definire solebat, ad Imperatores exemplo aliorum Magistratuum plerunq; retulit. Vt est uidere in.l.j.in princi. ff. De uent.inspicien. Temporibus Diuorum fratrum (inquit Vlpianus) cū hoc incidisset, ut maritus quidā prægnantem mulierē diceret, uxor autem negaret, consulti; Valerio Prisciano Prætori urbano rescripserunt, &c. Idem in l. Verum. §. Ex facto. ff. De minorib. Detius Seuerus (ait) quia dubitabat, ad Imperatorem Seuerum retulit. Ad quam consultationem successori eius Vincedio Quieto rescripsit: nullas partes esse Prætoris.

Hæc omnia eò pertinent, ut rectè discernas actiones Prætorias à Ciuilibus, & cum legis alicubi Prætorem dare actionē, non statim opineris simul etiā ab eo introductā fuisse. Quod multos fefellit.

Sed quid dicēdum fuerit de actionibus, quæ hoc seculo ex Statutis diuersorum Magistratuum introducuntur, nominatim uel tacite: Porrò, quoties hodie nostri Magistratus statuunt aliquid, toties executionem & condictionem ex sua lege concedunt, etiam si id nominatim nō dicant? Respondeo. Prætorias actiones censeri, secundum Bartolum in.l.ulti.ff. De pœn. Quoniam omnes hodie Magistratus post Imperatorē, proximius accedūt ad exē

plum Prætoriæ Iurisdictionis, quàm ullius alterius Romani Magistratus.

Et is quidem primus in tractandis actionibus locus est.

SECVNDA DIVISIO EODEM PERTINENS.

HIC locus, præcedentem supplet. Nam cum audimus actiones aut Ciuiles esse, aut Prætorias, statim occurrit quæstio, utrum nominatim tantum, an alio quoq; modo per consequentias & similitudinem introductæ sint à Lege aut à Prætore? Id quod per hanc diuisionem cognoscimus.

Actiones itaq;, Aut directæ sunt, Aut utiles.

Directæ actiones dicuntur, tam quæ ex uerbis, quàm quæ ex sententia iuris Ciuilis uel Prætorij per interpretationem constitutæ sunt. Vlpianus in l. Nominis. § .j. ff. De uerbo. significa. Verbum (inquit) ex Legibus sic accipiendum est, tam ex Legũ sententia, quàm ex uerbis.

Vtiles autem seu indirectæ censentur, quæ non ex uerbis Legum proficiscũtur, neq; ex manifesta sententia, sed addititia quadã interpretatione, propter similem rationẽ receptæ sunt in forum. Nam ut ait Pedius: quoties Lege aliquid unum uel alterum

rum introductum est, bona occasio est, & cætera quæ tendunt ad eandem utilitatem, uel interpretatione, uel certa Iurisdictione suppleri, referente Vlpiano in.l.Nam ut ait.ff.De Legib.

Et propterea multum impertinenter allegari solet Tit.Insti.De legit.patro.tutel. ad probãdam actionis utilis formulam. Quia textus ille ostendit magis directæ actionis exemplum, cum dicit: Ac si uerbis Legis introducta esset.

Iustus ergo & directus summi Iuris sensus ex Lege, facit actiones cẽseri directas. Addititius autem & per æquitatem mediante interpretatione, hoc est, per consequentias receptus, efficit utiles. Siue ad causam efficientem respicias, ut dictũ est, siue ad causam materialem spectes.

Nam sæpè quis agit ex causa seu materia negotij, quæ tamen nõ in sua, sed in alterius persona cœperit. Certè, cum regulas Iuris et diffinitionẽ actionis hic expendimus, non potest talis actio dici directa, quia non competit ad id, reuera & propriè quod sibi debetur, sed quod alij debitum est. Quando tamen æquum & bonum est, persecutionẽ quoque competere ad id quod alius in nos transtulit priuata uel publica functione, sequitur actionẽ utiliter concedi ad differentiam directæ.

Sic actiones utiles appellantur, quæ ex persona nos

na nostra in alios transferuntur per quemcunque contractum. Veluti, cum quis Ius persequẽdi quod habet in personam uel in rem alicuius, donat aut uẽdit alteri. Id enim licet, modo tamen sine ulla fraude fiat, uel simulatione, ut est Tit. De hæredi. uel actio. uendit.

Eodem modo, tametsi per liberam personam stricto Iure ac directo adquiri nõ posit. §. Ex his itaq;. Instit. Per quas person. uob. adquirit. Et. §. Si quis alij. Instit. De inutil. stipulat. Aequißima tamen interpretatione receptum est, quod pupillo, & omnibus alijs adquiratur utilis actio ex stipulatione Tabellionis, uel alterius personæ publicæ. Videlicet, si nomine officij sui stipuletur nobis, quod semper præsumitur, cum simpliciter stipulatur. l. ij. iij. & iiij. ff. Rem pupil. salu. for. l. ij. C. De Magistra. conuenien. l. Non enim aliter, cum. l. seq. ff. De adoptioni.

Et quanquàm nonnulli disputant: Vtrum in cõuentionibus quoq; extra Iudicium acquiratur nobis per notarium? Bartolus tamen in dict. l. ij. ff. Rẽ pupil. salu. for. probat ex his quoq; stipulationibus conuentionalibus per notarium nobis acquiri utilem actionem, sicut ex Prætorijs & Iudicialibus.

Præterea, hac inspectione summi Iuris, Emphi-

teutæ

teutæ, beneficiarij clientes seu Vasalli, & his simi les, actionem utiliter habent, non directò, ut in Tit. ff. Si ager uecti. uel Emphiteu. petat.

Deniq; , aduersus eos qui dolo malo disierunt poßidere, utilem actionem habemus, iuxta Tit. ff. De alie. Iuditi. mutan. caus. fact. l. j. Ac ita iudi-cabis de omnibus alijs.

Quòd autem Doctores laborant, utilium actio num rationem inde statuere, quòd sint aut natiuæ, aut datiuæ: primum, est obscurum & impertinens: Deinde, præter exemplum est Iuris scripti: Deni-que non subsistit ulla ratione. Quia nulla est actio quæ non sit natiua, ut ipsi uocant, hoc est, quæ non habeat causam & materiam obligationis, ex qua iu re nascatur, ut suprà probauimus. Et sanè, sunt con siderationes otiosæ.

DIFFERENTIAE.

I

Quatenus ad causam efficientem attinet, po-test quædam diuersitas harum actionum cõ siderari. Nam directæ actiones, summo quodam ac stricto Iuris ordine dicuntur introduci ab authori bus ipsis. Vtiles uerò, leniore quadam æquitatis ra tione latius producuntur ab interpretantibus Le-ges Romanas. Quare directis nonnunquam præfe runtur

runtur, sicut æquitas potior est summo Iure. Vlpianus in l. In causæ. § .ult. ff. De procuratori. Et licet (inquit) procuratori commissa sit stipulatio, tamen domino erit danda utilis ex stipulatu actio, directa penitus tollenda.

Effectus ergo huius inuestigationis non est obscurus. Primum, ut nostri Magistratus in actionibus ad similes casus porrigendis, hodie prudenter imitentur Romani iuris exempla. Deinde, ut discamus ex hac differentia, multas cōciliari Leges, quæ alioqui prima fronte uidentur inuicem pugnare. Vt ecce, cum alter Iurisconsultus aliquādo dicit alicui concedendam esse actionem, alter negat. Nam dicemus eos ad diuersas respicere formulas, uidelicet, directam & utilem.

II Si causam finalem spectemus, in qua uersatur uis & potestas omnium persecutionum, nulla hodie directarum & utilium actionum est differētia, sicut nec olim in extraordinarijs, hoc est, Prætorijs iudicijs huiusmodi subtilis diuersitas considerabatur. Paulus in l. Actio. ff. De negoti. gest. Actio negotiorum gestorum (inquit) illi datur, cuius interest hoc iudicio experiri. Nec refert an directa quis, an utili actione agat uel conueniatur. Quia in extraordinarijs iudicijs, ubi conceptio formularum non obseruatur, hæc subtilitas superuacua

tus est. Caius in. l. Qua ratione. §. Sed non ut lite ræ. ff. De acquiren. rer. domini. Vtiq; tamen (inquit) conueniens est domino tabularum aduersus eum qui pinxerit, si is poßideat, utilem actionẽ dari, qua ita efficaciter experiri poterit, si picturæ impensam soluat. Iulianus, utilem actionem communi diuidundo, uocat quasi iudicium communi diuidundo, in. l. Aequißimum, in princ. ff. De usufruct. Et Pomponius in. l. Nec quasi. ff. De Rei uendicat. utilem Publitianam, appellat quasi Publitianam.

III Si deniq; materiam consideremus, quantum ad actionem utilem attinet, de qua superius dictum est, admonendi diligenter sumus: Quòd quædam exceptiones obstare possunt directæ actioni, quæ non obstant utili, ut notat Barto. secundum Accursium in. l. Quoties, in princ. ff. De admi. tutor. Citãs Dynum in. c. Pro possessore. De regul. iu. lib. VI. Qui tamen non ab re, in utranque partem hoc colligit, uidelicet accidere posse, quòd directæ actioni obstet exceptio, non autem utili: Et contrà, quòd utili opponatur, & non directæ, argu. l. Si cum emptorem. ff. De pact. l. ult. ff. De transactio. Et. l. Si duo rei. ff. De solutioni. Intererit (ait Sceuola) is qui hæres extiterit, utrum ne suo nomine, an hæreditario experiatur, ut ita poßit animaduertere, an exceptioni locus sit, nec ne.

Quasi iudi[cium] [communi] divido
Quasi publi[ti]ana

Exem-

Exemplum huius differentiæ tractat Bartolus in l. Si culpa. ff. De Rei uendicat. Tametsi enim dominus rei, poßit agenti directa Rei uendicatione, optimo iure exceptionem dominij opponere, ut probatur, multis nõ animaduertentibus, in. §. Omnium autem. Instit. De actionib. Veluti (inquit Iustinianus) si rem corporalem poßideat quis, quàm Titius suam esse affirmet, possessor autem dominum eius se esse dicat, &c. Attamen si quis utilem actionem intendat ex ceßione, uel etiam sine ceßione, ut cum soluit litis æstimationem, non potest dominus (possesionem huius rei forte fortuna nactus, & ob hoc conuentus) in iudicio se tueri sic excipiendo, quandoquàm certè actorem in concipiẽda actione cautum esse oporteat.

Qua ratione Bartolus ibi rectè tradit hanc libelli formulam in utilibus actionibus. Primum, ut actor dicat talem rem pertinere ad Titium iure dominij, uel quasi dominij: Deinde ponat: quòd ius seu actionem eiusdem Titij emerit, uel ex ceßione legitima, & synceꝛa susceperit: Tum deniq; concludendo petat à iudice pronunciari & declarari, eandem rem ad se simul atq; ad dictum Titium spectare. Et subinde compelli possessorem ad restituendum sibi talem rem ex iure cesso & in se translato. Quia scilicet anteaquàm nactus sit poßeßionem, non

non potest uere dominum se dicere, iuxta. l. Eius rei, cum. l. Hoc si res. ff. De Reiuendic. Allegat Bar. l. j. §. ulti. Et. l. sequent. ff. De oper. nou. nuntiatio. ubi usufructuarius uendicat Ius suum aduersus dominum proprietatis. Hæc omnia quæ Bart. secundum Accursium de utilibus actionibus dixit, probat Baldus in. l. Emptor, in fi. C. De hæredita. uel actio. uendit.

TERTIA DIVISIO A CAVSA MATERIALI.

EXplicato iam loco de authoribus actionum, proxima quæstio est: ex qua causa seu materia sint, & quare licitum uideatur eas in iudicio exerceri, hoc est, quamobrem permittatur inter homines ut alter alterum apud iudicem conueniat? Itaq; litigandi materiam, simul etiã cui & aduersus quem cõpetat ius persequẽdi, ista diuisione cognoscimus.

Actionum quædam in rem sunt, quædam in personam. §. Omnium autem, Instit. De actionib. Vlpianus in. l. Actionum genera, in princi. ff. De actio. & obligatio.

In rem actio, quam uendicationem dicimus, est per quã rẽ nostrã quæ ab alio poßidetur petimus.

Et semper aduersus eum est qui rem poßidet.

In personam actio est, quæ condictio apellatur, per quam cum eo agimus, qui obligatus est nobis ad faciendum uel dandum. Et semper aduersus eundem, locum habet. Sic enim Vlpianus paulò ante citatus, eleganter huiusmodi actionũ genera describit. Vnde uides, materiam omnium actionum & causam, dupliciter colligi: Videlicet partim ex dominio rerum, uel ex iure quod in rebus aßeritur, ut in uendicationibus: partim ex obligatione dictorum factorumúe, sicut in condictionibus. Hæc est mens Iustiniani in d. §. Omnium autem. Vbi summam diuisionem appellat, hoc est, quã nullã sit superior, utpote, à generalißimo capite productã, quantum ad materiam attinet.

Mixtæ quoq; actiones, hoc est, quæ mixtã causam materialẽ cõplectũtur, tã in rẽ q̃ in personam sunt: ut Familiæ ercisc̃udæ, Cõmuni diuidũdo, finiũ regũdorũ. In his enim si eius rei ob quã cõtrouertitur respiciamus partẽ nostrã, in rẽ actio est: Si uerò spectemus partẽ aduersarij, ex qua nobis aliquid adiudicari potest, ut in pecuniã ei dandã inuicẽ condẽnemur, in personã dicimur experiri. §. Quædã actiones, Insti. De acti. In quibus (inquit Iusti.) tribus iudicijs permittitur Iudici rẽ alicui ex litigatoribus ex bono et æquo adiudicare. Etsi unius pars

prægrauari uidebitur, eum inuicem certa pecunia alteri cōdemnare. Eleganter autem (*prægrauari*) *dixit, sumpta scilicet à libra metaphora, quæ ad æqualitatē respondere debet. Addunt his petitionem hæreditatis*. Vlpianus in. l. Sed & si Lege, ad fi. Petitio hæreditatis (*inquit*) *et si in rē actio sit, habet tamē præstationes quasdā personales, utpote, eorū quæ à debitoribus sunt exacta: itē pretiorū*.

Petitio hereditatis.

Actiones denique nonnullæ sunt quæ in rem scriptæ dicūtur. Nam *ex contractu quidē uel maleficio prodeūt, ideoq; in personam censentur: uerū tamen quia possessorem rei litigiosæ solent sequi, non absurde hoc nomine mixtæ dici possunt: ueluti, ad exhibendum*, Præscriptis *uerbis in plerisque casibus*. Item, *omnes actiones in factum hodie loco interdictorum competentes, hoc modo reputantur mixtæ*. Nam *interdicta, licet in rem uideantur concepta, ui tamen ipsa, personalia sunt, ut dicit* Vlpianus *in. l.* j. §. Interdicta. ff. De interdict. §. ulti. Instit. eod. tit. Require *autem maximam interdictorum partem lib.* Pandecta. XLIII.

Actiones in re scriptæ.

Actiōes in rē Ciuiles sunt, Reiuendicatio, *cōfessoria, negatoria*, Præiudicialis *de seruitute*: Prætoriæ *uero sunt*, Publitiana, *resciſoria in rem*, Seruiana, *Quasi Seruiana*: Præiudiciales *de libertinitate et partu*, Reuocatoriæ, *uidelicet* Fabiana, Pauliana,

Caluisiana, & si quæ sunt similes: Reliquæ in personam censentur: Empti, uenditi: Locati, conducti, & cætera.

DIFFERENTIAE ET OFFICIA.

I.

Quatenus ad specialem nomenclaturæ rationem attinet, in personam dicitur actio: In rē petitio: In rem uel in personam, persecutio. Papinianus in l. Actio ff. De actioni. & obligationi. Verum laxiore significatu, uerbum (actio) omnia ista complectitur in prædicta diffinitione, ut rectè uideatur nos admonuisse Vlpianus, actionis uerbum generale esse & speciale. Quod cū primis obseruandū est in omnibus speciebus, quæ partim largam interpretationem admittunt, partim nō nisi strictam et propriam significationem uerborum patiuntur.

II In rē actiōes, appellamus uēdicationes ea ratione, quia uēdico denotat, adproprio, meū esse dico

In personam uerò actiones, quibus dare aut facere oportere intenditur, condictiones. Condicere enim est denunciare prisca lingua. Porrò debitoribus olim solennis denunciatio fiebat ut soluerent, quod suprà latius tractauimus. Vnde datiuo iungitur: ut condico tibi pecuniā. Pomponius in l. Si indebitum, in princi. ff. Rem rat. haber. Vt

possit

poßit dinosci (inquit) utrum ne domino condici debeat id quod indebitum solutum sit, si is ratum habeat: An uerò procuratori condicendum sit, si dominus ratum non habeat.

III *Actio in rem, nullam requirit obligationem, scilicet propriè in persona aduersarij, hoc est, quæ ex facto uel dicto eius prodierit, ut suprà declarauimus: tantum hoc respiciēs, quòd rem meam poßidet, ac restituere potest.* Et ideo *hæc actio semper sequitur possessorem rei litigiosæ, aut quasi possessorem, hoc est, eum qui per fraudem desierit poßidere, ut* Iudicium *eluderet. l. j. C. De alie. mu tan. Iudit. cauf. fact. Cum in rem actionem (inquit) posseßio pariat.*

Actio autem in personam, semper aduersus eũdem debitorem & eius hæredē competit. Nam *obligatio semel obstringens hominem secundum formam* Iuris, *tenet eum cum successoribus bonorum suorum, donec det uel faciat quod debet:* Nimirum, *cum ea sit obligationis substantia atq; potestas, quã exequitur actio.* Paulus *in. l.* Obligationum *substantia, in princ. ff.* De *actio. & obligatio.*

IIII *Actiones in rem, pertinent ad dominia & quasi dominia, tametsi nihil negotij gestum sit.* Quare *faciliter eas euitare possumus, modo abstineamus ab alienis rebus.* Furius *in. l. ult. ff.* De Rei

uendicati. In rem actionem (inquit) pati non compellimur. Quia licet alicui dicere se non possidere.

Actiones uerò in personam dictorum factorumq; rationem habent, tam eorum quæ secũdum formam Iuris, quàm quæ contra Ius contingunt. Vt eleganter hanc partem declarat Vlpianus in. l. *Actionum genera.* §. *Actionũ autem. ff.* De actio. & obligat. *Quem locum Accursius non percipiẽs, dicit à Ioanne glossatore non multum approbari.*

V *Agens in rem, non tenetur specialem dominij sui causam seu titulum allegare: Sed satis est si dicat, rem suam esse quam petit.*

In personam autem agentem, oportet specialẽ debiti causam exponere: Alioqui non est cogendus aduersarius in iure respondere, seu contestari litem. Interest *enim rei conuenti scire, utrũ ex una, an ex pluribus causis intendatur actio, ut solet tractari in. l. j. ff.* De edend. *Consultius tamen fuerit utrobiq;, tam in rem, quàm in personam actionibus adijcere specialem causam persequendi, ne iterum & aduersus eundem agenti ex noua dominij causa, quam se probaturum confidit, opponatur exceptio rei iudicatæ.* Potest *enim contingere, quòd actor nunc fortè resciuerit proprietatis suæ titulum, quẽ in priore iudicio ignorabat. Paulus in. l.* Et an eadem

dem. §. Actiones. ff. De except. rei iudic. Actio-
nes (inquit) in personā ab actionibus in rem, in hoc
differunt: Quòd cum eadem res ab eodem mihi de
beatur, singulas obligationes, singulæ causæ sequun
tur, nec ulla earum alterius petitione uitiatur: At
cum in rem ago, nō expressa causa, ex qua rem meā
esse dico, omnes causæ una petitione apprehendun
tur. Neq; enim amplius quàm semel res mea esse po
test, sæpius autem deberi potest. Ex quibus uerbis
facile fuerit aliam quoq; differentiam colligere.

VI Actio in rē, ne frustrà intēdatur, requirē
dū est in iudicio, num reus conueniendus possideat,
& quotæ partis sit possessor. Quod ut declaret si
dubitetur, cogi potest officio iudicis. l. Qui petito
rio. ff. De Rei uendica.

In personam uerò acturus, non est cur quærat
de possessione aduersarij. Tametsi quotiescunq; Iu-
dicem mouerit æquitas, rectè admittet interroga-
tionem actoris, & cogit reum conuentum respon-
dere. Quo nomine olim interrogatoriæ actiones in
troductæ erant, quibus alter ab altero responden
di ad necessitatem cōpelleretur. Sed hodie ad hoc,
officium Iudicis uisum est sufficere. l. Vbicunq;. ff.
De interroga. action.

VII Petiturus rem, animaduertere debet, nū
aliquo interdicto liceat ei recuperare, aut etiam

nancisci possessionem. Quia longe commodius est possidere, & aduersarium ad onera petitoris compellere, quàm alio possidente petere. §. Retinendæ. Instit. De interdict. Caius in. l. Is qui destinauit. ff. De Rei uendi.

In personam autem persecuturo, hæc deliberatio non est necessaria.

VIII In rem agens petere debet restitutionem rei: In personam uerò actio, concluditur ad dandum uel faciendum aliquid. §. Sic itaq;. Instit. De action. Sic itaq; (inquit) discretis actionibus, certũ est non posse actorem rem suam, ita ab aliquo petere, si apparet eum dare oportere. Nec enim quod actoris est, id ei dari oportet, quia scilicet dari cuiquam intelligitur, quod ita datur ut eius fiat, nec res quæ iam actoris est, magis eius fieri potest.

Apparet autẽ media correpta, coniunctiuus est ab apparo, ras, rare, hoc est, intendat. Vnde apparitores dicti sunt. Et frequens est phrasis loquendi in Iure, ut nomen actionis uel exceptionis per hanc dictionem (si) denotetur. Itaque cum dicit: Si apparet eum dare oportere, perinde est ac si diceret, nemo rem suam rectè petit actionis in personã formula seu condictione. Pomponius in . l . penulti. ff. De condict. caus. dat. caus. non secu.

Hoc etiam satis ostendit uerbum (intenditur)

Nam

Nam quod in eodem. §. Sic itaq;, appellat apparare, id paulò inferius intēdere uocat. Porrò, *utrūq; rectè accipitur pro agere uel experiri:, hoc est, toto animi conatu incumbere ac parare se ad persequendum.* Sic Cicero docet, *Statum causæ & controuersiam consistere in intentione & respōsione, id est, in actione & defensione.* Eodem *modo accipitur intentio in. §. Si quis agens. Instit.* De *actioni. l. j. ff. Si mens. fal. mod. dixer. l. Si quis intentione. ff.* De *Iudit. l. ij. in princip. ff. eod. tit. Accedit quod* Paulus *in. l. j. §. Seruus. ff.* De *acqui. possess. Non uidebitur (inquit) à domino posideri, cui se aduersarium præparat.*

IX *Actiones in rem post dictam sententiam, statim habent officio Iudicis executionem, nisi eam incidens iusta causa remoretur. §. j. Insti.* De *offi. Iudic.*

In personam uerò condemnatis, hodie dantur quatuor menses ad soluendū. l. ij. & iij. C. De *usur. rei iudicat.* Optima *autem ratio est.* Nam *qui ad rem alienam restituendam condemnatus est, quam ad manum habet, is si differri cupiat restitutionem, quid aliud quàm frustrationem quærit, cui nō est indulgendum?* Verum *debitori, cum is ex suo loculò soluere debeat, fortaßis tenui, humanitatis ratione*

longius tempus erat permittendum, quod tamen Iu-dicis arbitrio breuius statui potest pro qualitate rerum, loci, & personarum. Vlpianus *in.l.j.ff.* De *re iudicat.* Pleræq; Ciuitates tantū X I I I I. dies *obseruant.*

X *Actiones in rem, semper sunt stricti* Iuris: *In personam uerò, aliâs bonæ fidei, aliâs stricti iu-ris sunt, secundum qualitatem contractuum ex qui bus producuntur, ut infrà dicemus.*

X I *Actiones in personam, scilicet quibus ali quid dari oportere intenditur, nunquam exercen-tur ad æstimationē rei debitæ peremptæ, sed ipsum quod ex obligatione dandum fuit, petendum est.* Et *si ad æstimationem perueniendum sit, iudicis officio æstimandum est.* Paulus *in.l.* Si *seruum. §. ulti. ff.* De *uerb.obliga.*

Actiones uerò in rem, admittunt petitionē æsti mationis ab actore, ut tractat Bart. *in.l.* Stipulatio *nes non diuiduntur.ff.eod.tit.* Nos *suo loco per exempla uidebimus.*

Sed dixerit aliquis: Quare *i stam interpretādi rationem strictam & propriam non respexit* Iusti *nianus in diffinitione actionis, ubi sub appellatione uerbi (debetur) comprehendit actionem in rem & in*

In personam? Respondeo: Quia in diffinitione tractat genus: At in diuisione descendit ad species actionis. Igitur diuidendo obseruanda est proprietas, cum diffiniendo generaliter sit locutus.

QVARTA DIVISIO EODEM PERTINENS.

SIcut præcedentia actionũ genera ad dominia rerum & negotia hominum pertinent: Ita sunt actiones, quæ ad possessionem tuendam, perquàm utiliter introductæ sunt. Has nisi hoc loco ad causas persequendi tractandas destinato, declarauerimus, manca erit actionum cognitio.

Cum autẽ ab olim durissimæ possessionis essent controuersiæ, quòd unusquisq; commodum eius ambiret, deficientibus Ciuilibus actionum formulis, Prætor ex bono & æquo ad dirimendam rixarum occasionem, interdicta reddere cœpit. Supplẽdum enim hic fuerat ius Ciuile, cuius authores ob simplicitatem illorum temporum, cum tam uarias de possessione contentiones nondum uidissent, nihil mirandum, quòd nullas eo nomine persecutiones statuerint.

Commodum interim possidendi, quod tantam

discor

discordiam parere solebat, & nunc quoq; parit, uersatur: Primum in percipiendis fructibus rei possessæ: Deinde, in euitando probationis onere. Cum enim coniectura sit, cum qui poßidet, Iure poßidere, fit, ut poßeßio in suo loco remanere debeat, nisi actor suam esse legitime probauerit. Vnde dici solet, cum obscura sunt utriusq; Iura, pro poßidente iudicãdum esse. §. Retinendæ. Instit. De interdict. Quo magis igitur unusquisq; animaduertebat, felicem litis exitum sese consecuturum si poßideret, hoc auidius de poßeßione contendebat, etiam cum discrimine corporis usq; ad arma. Quare Prætor ut intercederet, ne uiolenter res terminaretur, interdicta proposuit, formulis quibusdam atq; conceptionibus uerborum, quibus iubebat aut prohibebat aliquid, circa poßeßionem præsertim, tametsi in proprietatis quoq; causa reddebantur aliquando. Instit. De interdict. in princi. Paulus in. l. ij. §. Quædam. ff. eod. tit. Nam interdicta uelut species edictorum, appellantur, quasi denunciationes, uel prohibitiones quædam, inter duos controuertẽtes obiter dictæ. §. Sunt tamen. Instit. eod. tit.

Quo loco Iustinianus Etymum interdicti non tractat: sed allusione quadam nos in cognitionem Interdictorum summatim perducere tentat. Quãquam & quædam exemplaria, pro his uerbis (Inter duos)

duos) habent (interim) ut testis est Alciatus. Quare Bartolus quidem rectè dicit, Interdicta sub Edictis contineri: sed diffinitio eius quam de Interdictis tractat, aliquantò latius est explicanda, in. l. j. in princ. ff. De oper. nou. nuntiatio. sicq; cessabit absurditas, quæ Alciato ea in re displicet.

Interdicta itaq; dicuntur in hac materia, quasi non perpetuæ, sed ad tempus interim dictæ sententiæ de possessionibus, quarum adiudicatio tantisper durat, donec de Iure proprietatis pronuncietur. Nam euicto dominio, mox sequetur possessio.

Quare dicebantur olim interdicta reddi, ut momentanea quadam cognitione dirimerentur controuersiæ, præsertim possessionum. Item, dicebantur pronūtiari. in. l. j. §. Nuntiatio. ff. De ope. no. nunciatio. Quibus ex causis (inquit Vlpianus) interdicta pronunciantur. Item, dicebantur edi. in. l. ij. in. fi. ff. Quor. legato. Et hanc significationem secundum materiæ conditionem usus obtinuit, ut Iustinianus quoq; dicit in. § Sunt tamen qui putant. Instit. De interdict.

Olim moribus per Prætorem bonis interdicebatur his uerbis: Quando tibi bona paterna habita, nequitia tua disperdis, liberosq; tuos ad egestatem perducis, ob eam rem tibi ea re commertioq; interdi

interdico. Author est Iulius Paulus lib. senten. iij. Tit. V.

Propriè autem interdicere, est prohibere. Vnde Magistratus ab olim solent interdicere sceleratis hominibus Ciuitate aut patria. Vlpianus in. l. Relegatorum. §. Constitutum est. ff. De interdict. & relegat. Sic enim in eo Titu. accipiendi sunt interdicti, pro his, quibus interdictum est. Sed & rem interdicere, dixit Vlpianus in. l. iij. §. Est autem personalis. ff. Ad exhiben.

Verum, sicut cæteræ actiones Ciuiles & Prætoriæ extra ordinem & antiquam solennitatem in iudicio exercentur: ita interdictorum quoq; solennitas mutata est in simplicem actionis formam. Nomen uerò manet adhuc, ut admoneamur, ex quibus causis interdicta reddi solebant, ex eisdem nunc cõpetere actiones, perinde ac si Prætor ipse ex quolibet interdicto, utilem actionem in factum propoesuisset. §. ulti. Instit. De interdict. Hinc statuẽda est talis diuisio, quatenus hic sufficit.

Actionum, quædam ad rerum proprietatem pertinẽt: Quædam ad quasi proprietatem: Quædam deniq; ad possessionem.

Proprietatis causam continent actiones quæcunq; ad rem familiarem exigendam seu uendicandam

dam iure dominij, accommodantur, siue in rem, siue in personam. Item, quæ propter res publicas, instituì solent.

Quasi proprietatis causam complectũtur persecutiones, quæ de rebus sacris uel religiosis proponuntur, scilicet gratia prohibendi aut restituendi. Harum enim proprietas nullius est. §. Nullius. Instit. De rer. diuisi. d. l. ij. §. Quædam interdicta.

Possessionis ius exequuntur actiones regulariter ex interdictis, quibus aut adipisci uolumus possessionem anteà non habitam, aut retinere quam aduersarius impugnat, aut recuperare quam contra ius amissam intendimus. §. Sequens. Instit. De interdict. Sunt etiam interdicta duplicia, tam recuperandæ, quàm adipiscendæ possessionis. Quamobrem actiones in factum loco eorum concessæ, duplices seu mixtæ censentur. Paulus in. l. ij. §. ult. ff. De interdict.

DIFFERENTIAE.

I

ACtiones in factum ex interdictis omnes Prætoriæ sunt: cum interim aliarum actionum nominatarum quædã sint Ciuiles, quædam Prætoriæ. Et hæc est ratio, quare Iustinianus interdicta speciali

Titulo tractat, quoniam in multis uidentur ab alijs persecutionum formulis discrepare. Nos uerò hoc respeximus, quòd utiq; actiones sunt hodie qualescunq;. Et tractamus hic locos communes omnium actionum. Igitur non erant prætermittendæ Interdictorum formulæ. Si prætermitti non debebant, oportebat secūdum methodum eo loco eas tractare, qui pertinet ad materiam actionum, & quidem frequentißimam. Vt satisfaciamus criticis quibusdam, nihil non facile calumniantibus.

II Cæteræ actiones, suas admittunt immutationes, ut uocant: sed persecutiones Interdictorū, præ cæteris omnibus expediendæ sunt .l. Exitus. ff. De acquiren. uel amitten. posseßio .l. Incerti. C. De interdict. l. Nulli. C. De Iudic. Ciuilis enim & naturalis ratio suadet, ut in controuersijs, alius sit rerum possessor: alius à poßidente petat. §. Retinendæ. Instit. De interdict.

QVINTA DIVISIO EODEM PERTINENS.

EST adhuc quod uehementer dubitari potest circa hanc causam materialem, uidelicet cui & aduersus quem competant actiones. Nam cogitantibus

gitantibus humanarum rerum uarietates, occurrit hæc quæstio: Vtrum actiones duntaxat priuatim ijs competant, quorum rei res sunt, uel negotia gesta: An etiam nonnullæ persecutiones concedantur publice omnibus agere uolentibus? Quare non est prætereunda hæc diuisio.

Actionum, quædam sunt populares seu publicæ: Aliæ priuatæ sunt.

Populares actiones diffinit Paulus in .l.j.ff. De popula. actioni. Popularem actionem (inquit) dicimus, quæ suum ius populo tuetur. Quæ uerba clarius intelliguntur ex .l.j.ff. De loc. & itineri. public. Cuilibet (ait Pomponius) in publicū petere permittendum est, id quod ad usum hominū pertineat. Veluti, uias publicas, itinera publica. Et ideo quolibet postulante, de his interdicitur. Sic publica iudicia dicuntur, quòd cuiuis ex populo executio eorum plerunq; datur. Instit. De public. iudi. §.j.

Priuatas actiones, reliquas omnes intelligimus, exceptis popularibus & publicis.

DIFFERENTIAE ET OFFICIA.

I

Popularis actio cuilibet ex populo cōceditur, ita ut suo nomine eam, nō populi nomine exerceat. Et propterea talis actor, neq; procurator æstiman

dus, neq; reconuentionem suscipere, & singulos defendere cogendus est. Paulus in. l. Mutus. §. In popularibus. ff. De procurat. In popularibus (inquit) actionibus, ubi quis quasi unus ex populo agit, defensionē ut procurator, præstare cogendus non est.

In priuatis autem quibuscunq; actionibus, æquū est eum, qui alicuius nomine ut procurator experitur, etiam defensionem suscipere: imò; & si in rem suam procurator interueniat, adhuc idem dicēdum est. Vlpianus in. l. Seruum quoq;. §. ult. Et in. l. Sed & hæ. §. Non solum. ff. De procurat.

II *Intendens publicam actionem, non potest procuratorem dare. Qui uerò populari actionē conuenitur, ad se defendendum, procuratorē dare non prohibetur. Paulus in. l. Qui populari. ff. De populari. actioni. Nisi tamen agentis intersit. Idem Paulus in. l. Licet, in princ. Et in. l. Non cogēdum. §. Qui ita. ff. De procurato. Licet (inquit) in popularibus actionibus procurator dari non possit, tamen dictum est meritò, eum qui de uia publica agit, & priuato damno ex prohibitione adficitur, quasi priuatæ actionis dare posse procuratorem.*

Ad priuatas autem persecutiones exercendas, uterq; litigatorum, rectè constituit procuratorem, in diem & in perpetuum. Vlpianus in. l. j. §. ulti.

Et

Et. l. iij. Paulus in. l. iiij. ff. De procurato.

III Si plures simul intendere uoluerint popularem actionem, semper præfertur is cuius interest. Vlpianus in. l. iij. ff. De popula. actioni. Quòd si nullius in speciem intersit, Iudex eligere debet idoniorem. Paulus in. l. ij. ff. eod. tit.

Vnde autem sit æstimanda idoneitas, tractat Vlpianus in. l. Quod & Lex. §. Si tamen plures. ff. De libe. homi. exhiben. & in. l. Si plures. ff. De accusa. Si plures (inquit) existant, qui eũdem in publicis iudicijs accusare uolunt, Iudex eligere debet eũ q accuset, causa scilicet cognita, æstimatis accusatorum personis, uel de dignitate, uel ex eo quod interest, uel ætate, uel moribus, uel alia iusta de causa.

In priuatis uero actionibus exercendis, huiusmodi cognitio non habet locum, quoniã nullus agit quàm is cuius interest.

IIII Populares actiones non nisi integris personis permittuntur, hoc est, quibus postulare licet ex edicto Prætorio, quod discernit ætatem, sexũ, casum, puta, surditatis uel cæcitatis, & famam postulantium. Paulus in. l. Popularis. ff. De popula. actioni. Vlpianus in. l. j. §. Secundo loco. ff. De postulan. Et in. l. Mulieri. ff. De popula. actioni. Mu-

lieri (inquit) & pupillo populares actiones nō dan tur, nisi cum ad eos pertineat.

In priuatis autem persecutionibus suo Iure ex ercendis, quilibet satis est idoneus.

V Si probari potuerit malafides & præuaricatio primi actoris, tunc alij denuo ex eadem causa aduersus eundem agenti, non potest opponi exceptio rei iudicatæ. Vlpianus in. l. Popularis. ff. De popula. actioni. Paulus in. l. Eum qui iurauit. §. In popularibus. ff. De iureiuran. In popularibus (inquit) actionibus iusiurandum exactum, ita demum aduersus alios proderit, si bona fide exactum fuerit. Nam & si quis egerit, ita demum consumit publicam actionem, si nō per collusionē actum sit. Idem est, si posterior actor, suam uel suorum iniuriā prosequatur populari actione, doceatq; iureiurādo, se ignorasse ab alio fuisse actum hoc iudicio. Vlpianus in. l. Si cui. §. Hisdem. ff. De accusatio.

In priuatis interim persecutionibus, cessat hæc consideratio.

VI Omnes populares actiones, neq; in hæredes dantur, neq; supra annum extenduntur regulariter. Vlpianus in. l. ult. ff. De popula. actioni. Nisi lis sit contestata, aut actor aliquid persequatur, qd'

ad eum proprio Iure pertinet. Nam his modis intelligitur locupletior qui eas habet. Paulus in.l. Populares. ff. eod. tit. l. Si cui. ff. De uerb. signific. Hæredibus tamen & successoribus, commodantur, non iure hæreditario, sed ueluti cõnumerandis populo.

Priuatæ uerò persecutiones, regulariter ad hæredes porriguntur ultro citroq;, ut paulò pòst dicemus.

SEXTA DIVISIO. EODEM SPECTANS.

SVperioribus diuisionibus in cognitionẽ actionũ perducti sumus, quantum ad hoc pertinet, ut sciamus quare alicui aduersus alterum, concedatur ius persequendi seu actio. Cæterum, quãdo constat, ex hominũ cõuentionibus, ultro citroq; nasci obligationem, & rursus ex obligatione produci actionem, certè necessaria inuestigatio est: Num ex eadẽ conuentione inuicem permittatur ius agendi, & quomodo? Ob quam declarationem statuitur hæc distributio.

ACtiones plerunq; directæ sunt. Aliquando autem contrariæ. Directæ actiones censentur, quibus id persequimur quod ex natura conuen-

tionis immediate & æque principaliter inuicem debetur à contrahẽtibus, scilicet quia utriusq; gratia sit contractum. Nam *tunc, siue ultro, siue citro agatur ad satisfaciendum contractui, semper directa est actio, perinde sicut suprà dictum est, directam actionem nuncupari, quæ recta, & immediate ex substãtia* Legis *Ciuilis uel* Prætoriæ *proficiscitur.* Vt *ecce,* Emptor *tametsi primus incipit contrahere, nihilò tamen magis tenetur ad dandum pretium uel satisfaciendum, quàm uenditor ad tradendam rem, ex eodem contractu, qui propter utriusq; cõmodum iniri solet, sicut & reliqui contractus loco naturalis communionis succedentes, iure gentium, hoc est, iure & ratione naturali, ad utilitatem hominum pertinent.* Item, *actiones ex facto improbato, uel ob factum neq; probatum, neq; improbatum, cuius consensus duntaxat ex parte facientis est:* Vt *sunt ex maleficijs, uel quasi maleficijs, nominatis, uel ex uarijs innominatisq; causarum figuris seu speciebus, semper æstimãtur directæ, cũ is solum agat qui patitur iniquitatem facti, non uicißim obligatus faciendi, ut etiã ei detur actio.* Vnde *uidemus, quàm eleganti emphasi* Vlpianus *in.l.* Actionum *genera.* §.j.ff. De *actio. & obligatio. utatur huiusmodi uerbis (Sui lucri causa.) Itẽ (ex facto & in factum) quorum uim & potestatẽ non percepit* Accursius:

Actiones ex facto uel in factũ.

-Con-

Contrariæ uerò actiones appellantur, cum aliquid exigitur præter substantiam contractus, ab eo qui comparatione utilitatum in speciem nõ tam sua, quàm alterius gratia contraxit. Vt ecce: deponens rem suam, magis sibi adfert utilitatẽ ne quid pereat, uel amittatur: Ergo directam habet actionem. Depositarius autem, hoc est, apud quem res deponitur, morem gerit amico. Quare si quid necessariò impendit in rem depositam, habet contrariam depositi actionem ad impensas, sine quibus utique contractus fuisset sua natura perfectus, quoniã & sine sumptu, res deposita plerũq; seruari potest. Idem dicendum est de similibus contractibus. § .j. Instit. De obliga. quæ ex quas. contract. nasc.

DIFFERENTIAE,

I.

QVANtum ad nomenclaturam attinet, directæ actiones à contrarijs rectè discernuntur per diuersa nomina, ut singulis appellationibus, singulas actionum qualitates & officia intelligamus. Qua in re non illud respiciendum est, quis cõtrahentium agat, ut eam dicamus directam, quæ ab altero contrahentium aduersus alterum directò intenditur, & contrariam, quæ uicißim

aduersus eum exercetur. Nam ex quibusdam contractibus ultro citroq; inter cõtrahentes, actio semper directa uocatur. Verum naturam contractus, et rẽ ipsam oportet respicere, ut superius dictum est, ac inde statuere directas actiones uel contrarias. Quare fallitur Bart. cũ multis, qui ex uerbis & appellationibus contractuum, uoluit directas et utiles actiones describere obscure magis, q̃ uere.

Error Bartoli.

Possunt autẽ actiones directæ & contrariæ simul in eodem iudicio tractari per conuentionem & reconuentionem, aut etiam diuersis iudicijs, ut tractatur in l. penul. cum Auct. Et cõsequenter. C. De sentent. & interlo. omni. Iudic. Cum Papinianus (inquit Iustinianus) summi ingenij uir, in quæstionibus suis rite disposuit, non solum Iudicem de absolutione iudicare, sed ipsum actorem si econtrario fuerit obnoxius inuentus, condemnare. Igitur mutuæ petitiones fieri solent, tam directis quam contrarijs persecutionibus, tam eodem quàm diuerso tempore, ut in Tit. De mutu. petitio. quem Romanus Pontifex promulgauit.

Mutuæ petitiones.

II Directæ actiones aliquando famosæ sunt. Cõtrariæ uerò nõ irrogant infamiã condemnatis. Rationem grauiter tractat Vlpianus, ut solet: Contrario (inquiens) iudicio damnatus, non erit infamis. Nec immerito. Nã in cõtrarijs, non de perfidia agitur,

agitur, sed de calculo, qui ferè iudicio solet dirimi. l. Furti. §. ulti. ff. De his qui notã. infami. Calculũ uocat rationem impensarum, quas alter ex contrahentibus alteri mutuo debet. Quasi dicat, de impensis solũ propter contractũ factis, tractatur in contrario iudicio, quæ sunt extra naturam cõtractus & incidentes. Perfidiæ uero argumentum, non nisi ex substantia contractus æstimari potest. Accedit. l. Ei apud quem, in princi. ff. Deposit.

calculus

SEPTIMA DIVISIO eodem pertinens.

VT absoluatur hic locus de materiali causa actionum, restat sane quæstio necessaria. Nam prædicta omnia sic habẽt de ipsis authoribus cõtractuũ & maleficiorum. Quid autem dicemus de hæredibus eorum & successoribus? Operæprecium igitur fuerit inuestigare, num ius persequendi, quod creditori aduersus debitorem competebat, exerceatur recte aduersus hæredes? Aut ex diuerso: An hæredes creditoris mortui, æque conuenire possint debitorẽ ipsum, sicut creditor potuisset? Porrò, sicut iustũ est non omnia negocia, morte debitorũ perimi, præsertim ex aliquibus causis: Ita iniquißimũ fuerit, successores semper ex persona defunctorũ teneri. Quò pertinet hæc distributio.

Quædam actiones conceduntur hæredibus, et in hæredes: Quædam uero hæredibus, sed non in hæredes: Quędã deniq; neq; hæredibus, neq; in hæredes conceduntur. §. Non autẽ omnes. Instit. De perpe. & tempora. actio. Et colligitur paßim ex libris Pandectarum hæc diuisio.

Hæredibus & in hæredes, competunt actiones ex contractibus, uel quasi contractibus, Ciuiles & Prætoriæ, in rem, & in personam. Modo tamen sciamus, hæredem teneri in rem actione, non tam quòd hæres, quàm quòd possesßor est rei litigiosæ. Paulus in. l. Si in rem. ff. De Rei uendica. Si in rẽ (inquit) actũ sit, quãuis hæres poßessoris, si non poßideat, absoluatur: tamen si quid ex persona defuncti commissum sit, omnimodo in condemnatione ueniet. Id quod ualde est notandũ propter formã libelli et positionũ, sicut appellamus. Nã qui ab hærede peteret rem, nec faceret mentionem possesßionis eius, non recte uideretur petere.

Hæredibus & nõ aduersus hæredes conceduntur actiones ex maleficijs uel quasi maleficijs, priuatis aut publicis. Item ex cõtractibus, in quibus testator dolose uersatus est, cum nihil inde ad hæredẽ peruenerit. d. §. Non autem omnes. Est enim (inquit) certißima Iuris regula, ex maleficijs pœnales actiones, in hæredẽ rei non cõpetere. Exempli gratia, fur

tia, furtum passus, habet actionem furti aduersus furem, quam hæres eius in eundem furem recte potest aut exercere, aut cœptam prosequi. Sed mortuo fure, hæredem illius, neq; dominus rei furtiuæ, neq; successor conuenire potest, nisi aliquid ex furto perceperit, uel dolo malo fecerit quò minus perciperet. Nā est constitutū (inquit Vlpia.) turpia lucra ab hæredibus quoq; extorqueri, licet crimina extinguātur. l. In hæredē. in princ. ff. De calūniat.

Hæredis autem appellatio, non ad proximum duntaxat, sed etiā ad ulteriores hæredes omnesq; successores pertinet. Vlpianus *in* l. Hæredis, Paulus *in* l. Sciendum. ff. De uerbo. signifi.

Quomodo autem agatur aduersus hæredes diuisim uel in solidum, docet Vlpianus. *in* l. In executione. ff. De uerbor. obligatio. *multum eleganter.*

DIFFERENTIA.

ACtiones quæ ad hæredes trāsmittuntur, plerūq; delegari possunt ex legitima causa inter uiuos per cesionē. Eas uero quas hæredibus negant leges, non permittunt itidem cedi inter uiuos. l. Ex pluribus. ff. De administ. tutor. *Vbi loquens de tutore, ex pluribus in solidum condemnato, cum non opponeret beneficium diuisionis: Deinde cessis à minore aduersus contutores actionibus, in rem*

in rem suam procuratore dato, Priuilegiũ (inquit) pupilli nõ habebit, quod nec hæredi pupilli datur.

Excipe tamen, Ius fideicommißi, & actionẽ de dote, quæ ab hæredibus percipiũtur, cũ tamen cedi nõ poßint. l. Cogi. §. Idẽ Metianus. ff. Ad Senatusf. Trebellia. l. Si mulier. §. Ex aſſe. ff. De iur. doti.

Illud notandum est: Quòd actiones olim hæredibus quidem porrigebantur, sed nunquam ab ipsis incipiebant. Hodie contrà est, ut si uendam alicui post mortem suam, uel legẽ ei in testamento. l. j. C. Vt actio. ab hæred. & cont. hæred. incipi. §. Post mortem. Instit. De inutili. stipula. & l. Scrupulosam. C. eod. tit.

OCTAVA DIVISIO. A CAVSA FORMALI.

NVnc procedendum est ad causam actionum formalẽ, in qua maxima uis uersatur, ut cognoscamus, quid, & quomodo ab aduersario petẽdum sit. Quorsum enim attinet inuestigare, quis sit actionis author: Quid item prodest scire, quem habeamus aduersarium: nisi quoque intelligamus modum & formam petendi? Hinc statuitur talis diuisio.

QVædam actiones rei persequendæ gratia cõpetunt; Quædam pœnæ causa dantur: Quædam

dam deniq; mixtæ sunt. §. Sequẽs. Instit. De actio.

Rei persecutoriæ actiones sunt, quibus id petimus quod ex patrimonio nobis abest. Paulus in. l: In honorarijs. ff. De actio. & obligat.

Pœnæ persequendæ gratia introductæ sunt actiones ex maleficijs, uel quasi maleficijs, cũ præter id quod nobis abest, exigimus aliquid, uindictæ uel affectionis causa. Nam quicquid ex bonis nostris non est, pœna sit oportet. Papinianus in. l. Seruus. ff. De seru. exportan. Pœnam autẽ aliâs Lex imponit, aliâs stipulamur, iuxta. l. ij. l. Si pœnã et. l. Stipulatio ista. §. Alteri. ff. De uerbo. obli. Vide infrà:

Mixtæ actiones sunt, quibus rem simul & pœnam persequimur ex quibusdam maleficijs. §. Ex maleficijs uerò. Instit. De actioni. Ex maleficijs uerò (inquit) proditæ actiones: aliæ tantũ pœnæ persequendæ causa, aliæ tam pœnæ, quàm rei persequẽdæ, & ob id mixtæ sunt.

Hinc apparet, actiones trifariam dici mixtas: primum, quòd in rem simul & in personã sint, ut in secunda diuisione: Deinde, quòd uterq; controuertentiũ, actoris atq; rei conuenti uice in eis fungatur, ut in tertia diuisione. Deniq;, quoniam rem iuxtà & pœnam complectuntur, ut hic:

Differen-

DIFFERENTIAE.

I

ACtionibus rei persecutorijs hoc intenditur, ut aduersarius restituat rē quæ actoris est, uel in qua ius habet, nulla conuentionis seu obligationis facta mentione. Vel ut det aliquid, aut faciat, secundum contractam obligationem.

Pœnalibus uerò, duntaxat exigitur, ut aduersarius puniatur, aliâs ciuiliter, pœna actori soluēda, aliâs criminaliter, mulcta in fiscum deferenda. Mixtis deniq; persequimur hoc modo, ut reus conuentus sententia Iudicis condemnetur ad restituendam rem, uel ad dandum, aut faciendum, simul etiā ut puniatur.

Forma petit. libelli.

Ex quibus generaliter colligi poteſt forma petendi in unoquoque iuditio, quam conclusionē libelli uocant. Vlpianus eleganter in. l. Hac in factum. ff. Quæ in fraud. credito. Ea propter (inquit) competit hæc actio & aduersus eos qui res poßident, ut restituant, & aduersus eos quibus actio cō petit, ut actionem cedant. Paulus, de uulgari formula loquens in factū: Quòd ipse (inquit) exercitor, adijciatur: Aut noxæ dedere. l. Si seruus nauem. ff. De furt.

II Rei persecutoriæ, et hæredibus, & in hæredes

des competunt. Pœnales uerò actiones, non semper ad hæredes porriguntur. Paulus in. l. Ex cōtracti. bus. ff. De action. & obliga. Ex contractibus (inquit) uenientes actiones, in hæredes dantur, licet delictum quoq; uersetur, ueluti cum tutor in tutelá gerenda dolo fecerit.

Itaq; de pœnalibus actionibus, quantum ad hæredes attinet, sic definiendum est. Nam aliàs agitur ad pœnam pecuniariā ciuiliter, hoc est, ut actori soluatur, siue ex cōtractibus, siue ex delictis. Et hæ conceduntur quidem hæredibus, sed non in hæredes, nisi propter turpe lucrum, aut litem à testatore contestatam. Est enim certißima Iuris regula: ex maleficijs pœnales actiones, in hæredem rei non competere. §. Non autem. Et. §. Aliquando. Insti. De actioni. Vlpianus in. l. Omnes. ff. eod. tit. Omnes pœnales actiones (inquit) post litem inchoatā, etiā ad hæredes transeunt. Aliàs uerò intenditur actio ad pœnam pecuniariā criminaliter, hoc est, ut publica executione pœna fisco deferatur, iuxta. l. Prætor edixit. §. j. ff. De iniuri. Et hic iterum refert multum, utrum ex publicis, an ex priuatis maleficijs agatur. Ex publicis enim, hoc est, quorum persecutio cuilibet ex populo datur, actiones pœnales non aliter porriguntur ad hæredes, quàm lite non solum contestata, sed & per condemnationem finita ad-

ta aduersus defunctum. Ex priuatis autem admissis, sufficit litem esse cum testatore inchoatã & contestatam. Modestinus in l. Ex iudiciorum. ff. De accusatio. Aliâs deniq; agi solet criminaliter, non ad pœnam pecuniariam, sed corporalem, ut reo conuento aut uita adimatur, aut Ciuitas, uel ut seruitus ei iniungatur, uel temporale exilium, uel alia cohertio, puta, damnum cum infamia, uel dignitatis depositio. Quæ persequendi species, accusatio propriè dicitur, & nunquam permittenda est hæredibus, multò minus in hæredes, excepto crimine læsæ Maiestatis. Quia unusquisq; ex suo admisso sorti subijcitur, nec alieni criminis successor cõstituitur, ut dicit Calistratus in l. Crimẽ. ff. De pœn. Paulus in l. Si pœna. ff. eod. tit. Si pœna (inquit) alicui irrogatur, receptũ est commentitio Iure, ne ad hæredem transeat. Cuius rei illa ratio uidetur esse. Quia pœna constituitur in emendationem hominũ, quæ mortuo eo in quem cõstitui uidetur, desinit. Commentitium autem Ius uocat, nouum & recens excogitatũ, hoc est, non translatum, non aliunde sumptum, nulloq; exemplo institutum: sed uelut fictitium, ut Tranquillus in Claudio, spectacula commentitia uocat, inusitata, nec solitis locis edita. Huc pertinet Tit. C. Ex delict. defuncto. inquant. hæred. conueniam. Et l. Sancimus. C. De pœn.

Inactio-

III *In actionibus rei perſecutorijs, uno ex pluribus reis cõuentis ſoluente debitum quod petitur, alij liberãtur. In pœnalibus uerò unus perſoluẽs pœnam, nõ ſemper liberat alios, ſcilicet ex maleficijs. l. j. C. De condict. furti. In quaſi maleficijs autẽ, cum pœna ob alterius plerũq; culpã exigi ſoleat, mitius agitur, quippe, ut unus ſoluendo liberet alios. Vlpianus in. l. j. & iij. Caius in. l. ij. ff. De his qui deiec. uel effude.*

IIII *In actionibus rei perſecutorijs admittitur ceßio bonorum, & aliquando habenda eſt ratio, quatenus facere poßit reus conuentus, ut infrà dicemus. In pœnalibus uero non ſemper auditur uolens cedere bonis, Quia Lex imponit pœnam, non Iudex. Ideoq; ſi inopia laborat reus, in corpus eſt torquendus. Vlpianus in. l. j. §. ult. ff. De pœn. Generaliter (inquit) placet in Legibus publicorum iuditiorum uel priuatorum criminum, qui extra ordinem cognoſcũt Præfecti uel Præſides, ut eis qui pœnam pecuniariam egentes deludunt, cohertionem extraordinariam indicant. Quod ſemper ſic intelligendum eſt, cum pœna ex maleficijs cauſam trahit, non ſi aliundè.*

V *Rei perſecutoriæ actiones, nullo damno affi-*

ciunt reum conuentum, tantum ad hoc instituta quod nostrũ est, uel nobis debetur. Pœnales *autem damnum adferunt reo conuento, unde etiam odiosæ nuncupantur, & per interpretationem mollien dæ sunt potius, quàm exasperãdæ.* Hermogenes *in* l. Interpretatione. *ff.* De pœn. Imò *& in pœnis exi gendis, adeo refert ex qua causa petantur, ut aliâs nudo pacto deberi poßint, aliâs minime.* Vt *ecce, si quis uendens seruum paciscatur ne exportetur, uel ut manumittatur: nõ seruata* Lege *rectè agitur ad pœnam ratione affectionis: sed inutiliter acturus, si pactus fuisset uenditor, ne seruus esset in* Italia, *uel ut non manumitteretur.* Nec uidentur (inquit Papi nianus) *hæc inter se contraria esse, cum beneficio affici hominẽ, intersit hominis.* Enimuero pœnæ *nõ irrogatæ indignatio, solã duritiam continet.* O *præclaram uocem, & graui* Iurisconsulto *dignam.* In*terest né ergo nostra qui* CHRISTVM *uerum* Deum *colimus, ut nobis mutuo benefaciamus?*

VI *Actionum* Prætoriarum, *hæ quæ rei persecutionem continent, sunt perpetuæ, quæ uerò pœnam, non excedũt annum, præter actionem furti manifesti, haud dubie ob frequentiam huius maleficij* Paulus *in* l. In *honorarijs. ff.* De *actioni. & obligatio.* Inst*it.* De *perpe. & tempor. acti. in princ.*

Nulla

VII Nulla actio ex interdicto utilis in factũ, irrogat pœnam, nisi ob maleficium. l.ult.ff.De interdict.

Illud notandum est, quod quicquid partes pro pœna paciscuntur, nõ facit actionem pœnalem, sed reipersecutoriam. Nam pœna accipitur, quæ Legum authoritate irrogatur.

NONA DIVISIO, PERTINENS ad declarationem præcedentis.

Q Vod dictum est de pœna, latius hac diuisione explicandũ est. Cum enim ex uarijs causarum & maleficiorũ figuris, uaria quantitas pœnarum statui, & exigi poßit: statim dubitauerit studiosus quæ nam sint istæ pœnæ. Merito igitur per hanc diuisionem explicauerimus huiusmodi differentiam.

A Ctiones, uel in simplum conceptæ sunt: Vel in duplum: Vel in triplum: Vel in quadruplũ. Vlterius autem nulla actio extenditur. §. Omnes autem. Instit. De actioni.

In simplum agimus, cum rem nostram, uel nobis debitam, uel deniq; pœnam aliquam sine ulla re absolutè persequimur.

In duplum uerò,triplum aut quadruplum,tunc experimur,cũ præter rẽ debitam,exigimus aliquid ultra, quod æstimationem eius rei,duplò, triplò, aut quadruplò excedat. Quarum actionum exempla subijcit Iustinianus in. §. In duplum. §. Tripli Et. §. Quadrupli. Instit. De actioni.

Vt ecce in simplum agimus: ex empto, uendito, locato,conducto,mandato, & ex alijs id genus ciuilibus causis.

In duplum: Furti nec manifesti, damni,iniuriæ ex lege Acquilia: depositi causa tumultus, ruinæ, uel naufragij: serui corrupti: & ex Legato Pio.

In triplum ex constitutione legis condictitiæ. Quanquàm Accursius opinetur nullam hodie actionem tripli esse: Quod an uerum sit, alibi uidebimus.

In quadruplum,est actio furti manifesti: Quod metus causa: De calumniatoribus. Et iterum condictitiæ legis, in alio casu. Quæ omnia ut in speciem persequamur,non permittit hic locus.

Interim frigida quæstio est,quare ultra quadruplum non extendatur actio pœnalis? Nam cum utique modus aliquis erat statuendus in pœnis, uisus est hic sufficere. Alioqui omnium pœnarum rationes,etiam quæ in corpus exercentur,eadem cu-

riositate

rioſitate fruſtrà torqueri poſſent in diſputatio-nem, niſi authoritatē ſufficere dicamus. l. Non omnium. ff. De legib. Et dic mihi rogo: Quare XX. & non XXV. anni ſunt ſtatuti ad uſucapionē inter abſentes? Hæ autē ſunt digreßiones minimè gentium neceſſariæ, quibus nunc ſcatet traditio Iuris apud recentiores Leguleios.

DECIMA PARTITIO, eódem pertinens.

Rerum quas perſequimur, longè maxima uarietas eſt, per quā et petēdi formā uariari quis dubitat? Aliâs enim in hominū commercijs tractatur de rebus ſingularibus, puta, de domo, fundo, equo, pecunia et cæteris: Aliâs de toto aliquo negotiorū corpore: Aliâs de multiplici rerū collectione per uniuerſitatē Iuris. In quibus omnibus merito quærimus, quæ nā ſit obſeruanda petendi forma. Quod per hanc diuiſionem explicatur.

Quædam actiones ſpeciales ſiue ſingulares dicuntur: Quædam generales: Quædam uerò uniuerſales. Paulus in. l. Pro ſotio. ff. Pro ſoti. Pro ſotio (inquit) arbiter proſpicere debet cautionibus, in futuro damno, uel lucro pendente ex ea ſocie-

tate. Quod Sabinus in omnibus bonæfidei iudicijs existimauit, siue generalia sunt, ueluti pro sotio, negotiorum gestorum, tutelæ: siue specialia, ueluti, mandati, commodati, depositi.

Speciales actiones.

Speciales actiones censentur, quibus id persequimur quod natura sua, & quantum ad iuris interpretationem attinet, speciale est, etiamsi accessoria quædam habeat. Vt equus, uestis, domus, fundus, & cætera id genus res.

Generales actiones.

Generales actiones dicuntur, quæ competunt ad hoc quod generale est, diuersas rerum species, adeoq; totas negotiationes complectens. Vti tutela, quæ non de una tantum negocij specie, sed de toto administrandi patrimonij pupillaris genere accipitur. Igitur actio huc pertinens, recte nuncupatur generalis. Sic et societas, & alia negocia.

Vniuersales actiones.

Vniuersales denique actiones appellantur, quibus persequimur corpus aliquod Iuris, continens multas res cum augmento & diminutione. Vt sunt hæreditas, peculium, dos, Iurisdictio. Vlpianus in l. Pecuniæ. §. Hæreditas. ff. De uerbo. significa. Hæreditas (inquit) nomen Iuris est, quod & accessionem, & decessionem in se recipit. Hæreditatis appellatio (inquit Pomponius) sine dubio continet etiam damnosam hæreditatem. Iuris enim nomen est, sicut bonorum possessio. Idem Pomponius in

l. Pe

l. Peculium, in princi. ff. De pecul. Peculij (inquit) est non id, cuius seruus seorsum à domino rationem habuit, sed quod dominus ipse separauit in substãtiam seruo, suum à serui ratione discernens. Nam cum serui peculium totum adimere, uel augere, uel minuere dominus posit, animaduertendum est, non quid seruus, sed quid dominus constituendi seruilis peculij gratia fecerit. Adde. l. Hæreditas, in princi. ff. De petitio. hæred.

Notandum tamen, quòd Vlpianus actionem specialem uocat, quæ ad unam duntaxat causam pertinet. Generalem uerò quæ de pluribus competit, in l. j. §. Item sciendum. ff. De aqu. pluui. arcen.

Actio specialis.

DIFFERENTIAE.

IN generalibus & uniuersalibus actionibus, forma petendi non requirit certam et specialem omnium rerum designationem, sed satis est si actor petat totam hæreditatem uel partem eius. Idem obseruatur in sententia Iudicis. Caius in. l. Licet minimã. ff. De petiti. hæredita. Itaq; (inquit) qui uel ex asse, uel ex parte hæres est, intendit quidem hæreditatẽ suã esse totã, uel pro parte, sed hoc solũ officio Iudicis restituitur, quod aduersarius posidet,

In specialibus uerò actionibus, rem petitam ad amussim designare debet, tum actor in libello, tum Iudex in sententia. Paulus *in.l.Si in rem.ff.*De Rei *uendicatio.Si in rem(inquit)aliquis agat,debet designare rem,& utrum totam,an partem, & quotã petat.*Appellatio *enim rei,non genus, sed speciem significat.*

Octauenus *formam petendi,sic in eadem.l. diffinit:Quòd infectæ quidem materiæ pondus,signatæ uerò numerum,factæ autem,speciem dici oportet. Sed & mensura dicenda erit,cum res mensura continebitur.*Et *si uestimenta nostra esse,uel dari oportere nobis petamus, utrum numerum eorum dicere debebimus,an & colorem?*Et *magis est ut utrunque.*Nam *illud inhumanum est,cogi nos dicere, at trita sint,an noua. Quamuis & in uasis occurrat difficultas,utrum lancem duntaxat dici oporteat, an etiam quadratam uel rotundam,uel pura,an cælata sit?*Quæ *ipsa in petitionibus quoque adijcere difficile est,nec ita coartanda res est:licet in petendo homine, nomẽ eius dici debeat, & utrum puer an adolescens sit,& utiq; si plures sint.*Sed *si nomẽ eius ignorem, demonstratione eius utendum erit: ueluti,qui ex illa hæreditate est,uel qui ex illa ancilla natus est.*Item,*fundum petiturus,nomen eius, & quò loci sit,dicere debebit.*Ex *qua* Lege,*totam*

Infecta, signata, facta materia.

desi-

designandarum rerum seriem, breuibus regulis cõprehensam habes, ideoq; uerba eius recensenda duxi. Cur enim non libentius à Iurisconsulto Romano hæc discas, quàm à barbaro?

II Generales actiones semper in personã sunt, nunquam in rem. Vniuersalis, in rem inuenitur. Speciales autem, tam in rem, quàm in personam competunt, ut tractant Iuris præceptores in. l. j. ff. De edend.

III In uniuersalibus iudicijs, sententia Iudicis transfert dominium sine traditione uel immißione. l. Statuliberi. §. Quintus Mutius. ff. De statuliber. Deinde (inquit Pomponius) de his bonis cœperat controuersia esse. Qui se Lege hæredem aiebat esse, is eam hæreditatem ad se pertinere dicebat. Alter qui hæreditatem poßidebat, aiebat testamento se hæredem esse: secundum eum sententia dicta erat, qui testamento aiebat se hæredem esse.

In specialibus uerò iudicijs ad transferendum dominium, oportet accedere traditionẽ poßeßionis. l. Traditionibus. C. De pact. Sicut enim extra iudicium ex contractibus, non nisi cõcurrente utriusq; affectu, dominia rerũ transferuntur: Ita in iudicijs uice priuati consensus, oportet publicam im-

missionis authoritatem interuenire. Iabolenus in. l. In omnibus. ff. De actio. & obligatio.

IIII Vniuersales actiones, semper praeferuntur specialibus, etiam si posterius intendantur. l. Si quis libertatem. ff. De petitio. haereditа. Differendum (inquit Vlpianus) de libertate iudicium, donec de inofficioso iudicium, aut inducatur, aut finem accipiat. Inducatur, hoc est, obliteretur, & ad nihilũ redigatur, absoluto reo ab instantia, uel obseruatione iudicij, propter contumaciam actoris. Finem accipiat, id est, per sententiã Iudicis tota lis semel definiatur. Nam controuersiae, pronunciatione Iudicis finem accipiunt. l. j. ff. De re iudicat.

Speciales uerò actiones plerunq; simul atq; eodem iudicio tractari solent. Quod si fieri non possit, seruatur regula, ut qui prior appellat & in ius prouocat, is prius agat, & audiatur in iudicio. l. Qui prior. ff. De iudic. De cumulatione actionum, ut uocant, infrà dicemus aliquid.

V In uniuersalibus iudicijs, ueniunt fructus nominatim non petiti, quia augent uniuersitatem. In specialibus autem oportet fructus expressè persequi. Vlpianus in. l. Item ueniunt. §. Fructus. ff. De petitio, haereditа. Fructus autem (inquit) omnes, haeredita-

reditatem augent, siue ante aditam, siue post aditã hæreditatẽ accesserint. Sed & partus ancillarum, sine dubio augent hæreditatem. l. ij. C. eod. tit.

VI In uniuersalibus actionibus, pretium succedit loco rei: In specialibus, non æquè. l. Si & rem. ff. eod. tit. Vbi Paulus loquens de bonæfidei possessore, qui rem hæreditariam simul & pretium habeat, puta, si eandem rem pecunia hæreditaria redemerit: an audiendus sit, si uelit rem dare, nõ pretium? Nam et in Oratione (inquit) diui Adriani ita est: Dispicite patres cõscripti, nunquid sit æquum, possessorem non facere lucrum, & pretium quod ex aliena re perceperit, reddere. Quia potest existimari, in locum hæreditariæ rei uenditæ, pretiũ eius successisse, & quodammodo ipsum hæreditarium factũ? Oportet igitur possessorẽ & rem restituere petitori, & quod ex uẽditione eius rei lucratus est. Accedit. l. Imperator. § ult. ff. De legat. ij.

VNDECIMA DIVISIO A CAVSA FINALI.

Finis omnium actionum est, ut unicuique Ius suum tribuatur. Et huc tandem omnes Leges tendũt, quarũ executio & postrema pars, est actio. Sed

Sed hic occurrit quæstio: an semper æquũ sit, unũq; quenq; debitum suum sic consequi, ut aduersario totum quod habet extorqueatur? Num aliqui sint casus, in quibus humanitatis rationem habere oporteat, ne summum ius persequendi fiat summa iniuria? Vlpianus respiciens causam finalem, appellat eam, Exitum actionis, *in.l.* Ait Prætor. *§. Si cum mulier. ff. Quæ in fraud. credito. Vnde necessaria fuit hæc diuisio, per quam exitus & finis actionum temperatur hoc modo.*

A Ctionibus de quibus suprà dictum est: Aliâs solidum debitum: Aliâs minus adsequimur. §. Sunt præterea. Instit. De actioni.

Solidum debitum, regulariter omnes actionum species præstant. Minus autem persequimur in effectu, aduersus eas personas, quæ cõdemnantur in id dũtaxat quod facere possunt, habita ratione ut nõ perducantur ad nimiam egestatem. Videamus itaque has personas, intellecturi simul etiam quando actiones in solidum non dentur. Vt sunt:

I *Maritus & uxor, si de dote, aut alia causa mutuo sese conueniant. §. Item si de dote. Instit. De actioni. Paulus in.l. Ex diuerso. §. j. ff. Solut. matrimo. Modestinus in.l. Non tantum dotis. ff. De re iudicat.*

Filij

II Filij, hæredes patris, aduersus quos mater agat de dote. Pomponius in. l. Etiam, in princip. ff. Solut. matrimo.

III Socer, hoc est, pater mariti, si nurus, id est, uxor filij, promissam dotem exigat. Paulus in. l. Rei iudicatæ. §. ult. ff. Solut. matrimo. Quia parentis locum obtinet. Pomponius in. l. Quia. ff. eod. tit.

IIII Socer, hoc est, pater uxoris, si constante adhuc matrimonio, de dote promissa conueniatur à marito. Nam soluto eo, in solidum tenetur. Paulus in. l. Sicut autem, Pomponius in. l. seq. ff. De re iudicat. Sic intelligi uult idem Paulus in. l. Ex diuerso, in prin. ff. Solut. matri.

V Omnes parentes & liberi utriusq; sexus. Item, patronus & patrona, liberiq; eorum, si mutuo sese conueniant. §. Sed & si quis. Instit. De actioni. Vlpianus in. l. Sunt qui, & in. l. seq. ff. De re iudicat.

VI Fratres germani inuicem agentes, quoniã alimenta sibi debent. l. j. C. De alen. liber. Omnium enim prædictarum personarum una hæc ratio est, quòd quibus naturali ratione alimenta debentur, cum

cum ad inopiam peruenerint, ijs citra dolum malum non potest totum quod habent extorqueri, iuxta.l.In condemnatione.§. ulti.ff. De regul.Iur. Dolo facit (inquit Vlpianus) qui petit quod restituturus est. Sed omnes quorum mentio facta est, alimenta sibi debēt.l.Si quis à liberis.§.Si uel parēs. l.Alimenta, in princ.ff. De liber. agnoscen. Ergo dolus actoris ferendus non est, qui totum uoluerit extorquere, sed habenda est ratio conuentorum ne egeant, etiam fratrum & sororum: quicquid nonnulli disputent.

VII Socij uniuersorum bonorum, uel etiam unius rei tantū.d.§.Sed & si quis.Vlpianus in.l. Verū est, in prin.ff.Pro soti.Hoc enim (inquit) summam rationē habet, cum societas ius quodammodo fraternitatis in se habeat.Quis igitur de ueris fratribus dubitauerit, si hoc in socijs?

VIII Is qui ex donatione sua cōuenitur.d.§. Sed & si quis.Paulus in.l. Inter eos, Pomponius in l.Cum ex causa.ff.De re iudicat.Et quidem is solus censetur posse, deducto ære alieno, hoc est, quod alijs debet.Rationem tractantes Paulus & Triphonius: Pinguius enim (inquiunt) donatori succurrere debemus, q̄ ei qui uerum debitum persoluere compellitur.Ne liberalitate sua, inops fieri periclitetur

tur.l.Et exhæredatum,cum.l.seq.ff.eod.tit.

IX Cedens bonis, si posteà aliquid acquirat, quatenus facere potest, damnabitur. Inhumanum enim est spoliatum fortunis suis, in solidum damnari. §.Cum eo quoq;. Insti.De actioni. Vlpianus in l.iiij.ff.De cessio.bonor Cessio autem bonorum fit, cum debitor profitetur se uelle cedere omnibus bonis,siue in iudicio,siue extra iudicium, coram, aut per nuncium uel epistolam.Martianus in.l.ulti.ff. eod.tit.

X Is qui bellorum,incendij,naufragij calamitate,uel simili,bonis suis exutus est si denuo aliquid acquisierit,in solidum non tenebitur. Nam cum cedēti bonis subueniatur,cur nō æquè misereri oporteat oppressis inopinato casu?Et hoc rectè probat Ioannes Fabri in.§.ult.Instit.De actioni.

XI Milites qui sub armata militia stipendia meruerunt. Modestinus in.l.Miles, Vlpianus in.l. Itē miles.ff.De re iudica.Huc referunt,Doctores bonarū literarum,& sacerdotes, per.l.Medicos. C.De professori.& medic.lib.X.

XII Iudices cum ob culpam leuiorem conueniuntur,

niuntur, iuxta. l. Non similiter. ff. De Magistra. con uenien. Ob dolum uerò uel latiorem culpam, quæ dolo proxima est, conuenti ac uicti, in solidum dam nabuntur ac punientur, ut tractatur in. l. Si filiusfa miliâs. ff. De iudic. l. ult. ff. De iuri. & extraordi. cogni. l. ult. C. De pœ. iud. qui male iudica. Et Insti. De obligat. quæ ex quas. delict. nasc. in princ.

XIII *Filiusfamiliâs in potestate contrahens si ne iussu parentis, si postcà sui iuris factus conuenia tur à creditoribus, nõ tenebitur in solidũ. Vlpianus in. l. ij. ff. Quod cum eo qui in alien. potest. est.*

XIIII *Debitor debitoris alicuius in fraudẽ creditorum liberatus, si particeps doli non fuerit, tenebitur quidem intra annum creditoribus, sed tã tum in id quod facere potest. l. ult. C. De his quæ in fraud. creditor.*

Prædicti omnes, conueniri quidem in solidum possunt, sed habent exceptionem quã antè uel post litem contestatam, adeoq; post sententiam oppone re possunt, qua se tueantur, ne pluris condemnẽtur quàm facere possunt, ex æquo & bono. Paulus in. l. Ex diuerso. §. ul. ff. Solut. matrimo.

Hanc tamen exceptionem, magis temporalem quàm perpetuam probant, ut quæ cesset aduenien-

te me-

te meliore fortuna, exemplo .l. Cura extruendi. §. j. ff. De muneri. & honori. Deficientium facultatibus (inquit Vlpianus) ad munera uel ad honores qui indicuntur, excusatio non perpetua, sed temporalis est. Nam si ex uoto honestis rationibus patrimonium, incrementum acceperit, suo tempore, an idoneus sit aliquis ad ea quæ creatus fuerit, æstimabitur.

Sed quomodo æstimabitur quantum quis facere possit, quidq́; ei ad usum uitæ necessarium unde alatur, relinquendum sit? Respondeo: Tribus modis potissimum id colligitur, uidelicet, Ex persona, Ex rebus, & ex tempore.

Personæ cognitio in hoc uersatur, utrum plebeius sit, an dignitate clarus, iuxta .l. Tutor secundum dignitatem. ff. De administ. tutor. In plebeio rursus multa sunt expendenda, uidelicet, industria, ualitudo, qualitas opificij. l. Si quis à liberis. §. Deniq; idem Diuus. ff. De liber. agnosc. l. Interdum. ff. De oper. liberto. l. Si non sortem. §. Libertus. ff. De condict. indebit. Nam plerunq; (inquit Vlpianus) robur hominis, ætas, temporisq́; oportunitas, naturalem causam operarũ mutat. Adhibenda quoque sunt exempla aliarum personarum eiusdem ordinis, ut collatis his omnibus, appareat quantũ reo conuento ad alimenta, item ad exhibitionem neces-

sariam sufficere debeat, ut in reliquum condemne- tur. Quia non cibaria tantum, sed etiam uestitus et habitatio, appellatione alimentorum continentur, quandoquidem sine his ali corpus non potest. l. Cũ alimenta. Et. l. Legatis alimentis. ff. De alimen. & cibari. legat. Consuetudo etiam regionis in qua de- git condemnandus, spectanda fuerit. l. Si seruus plu rium. §. Si numerus. ff. De legat. j. l. Semper. ff. De regul. Iur.

Rerum autem censura hæc est, ut æstimatio fa- cultatum fiat, non ad ualorem proprietatis, sed fru ctuum qui percipiuntur ex bonis. Eatenus enim di cetur quis posse facere, quatenus ex fructibus su- perest, deductis alimẽtis. l. Qui bonis. ff. De cessio. bono. Nec enim (inquit Vlpianus) fraudandus est ali mentis quotidianis. l. Imperator. ff. Ad Senatuscõ. Trebellia. Et utrobiq; rectè tradit Bartolus: Om- nes Leges quæ decernunt alimenta, intelligi opor- tere de accessionibus, non de proprietate bonorũ: mẽdacio tamen eius, qui dolo malo celat quicquam, per officium Iudicis puniendo. l. Ius alimentorum, in princi. ff. Vbi pupil. educa. uel mora. debe. Cæte rum æs alienum, hoc est, quod alijs debet reus con- uentus, non deducitur huic æstimationi, præterquã donatori, & socio aduersus socium. l. Maritus. ff. Solut. matri. l. Verũ est. §. Id qđ socius. ff. Pro soc.

Tem-

Temporis deniq; ratio sic initur, ut ex ætate cõdemnandi conijciatur quot annis uerisimile sit eum uicturum, secundum formam.l. Hæreditatum.*ff*. Ad Leg. Falcidi. *Nam inde potest statui, quanta pecunia sufficiat in singulos annos ad alimenta*. Deinde, *ut bona debitoris æstimentur, nõ quanta fuerint tempore litiscontestationis, sed quæ tunc sint cum dicitur sententia.l.* Rei *iudicatæ.ff.* Solut.*matri.l.* Verum *est*. §. Tempus.*ff*. Pro *soci*. Tempus *autem (inquit* Vlpianus*) spectamus, quantum socius facere posit, rei iudicandæ.*

EXCIPIENDI SVNT.

I

HI *qui dolo malo facultatibus suis in hoc abutuntur, ne solidum debitum soluant.* l.j. §. *Cum autẽ*.C. De *rei uxori. actio.l.* Si *quis dolo.ff.* De *re iudic.l.* Verum *est*. §. Tempus.*ff*. Pro *soci*. Hoc *quoq; (inquit* Vlpianus*) quis facere posse uidetur, quod dolo fecit quò minus posit*. Nec *enim æquum est, dolum suum quenquam releuare*. Quod *& in cæteris qui in id quod facere possunt conueniuntur, accipiendum est.* Si *tamen nõ dolo, sed culpa sua facere posse desijt, dicendum est condemnari eum non debere*. Constat *igitur, hanc exceptionem nõ rectè opponi actionibus ex delicto, iuxta.l.*

Si rerum amotarum.ff.De re iudicat.Vbi Tripho nius,loquens de marito in solidum ob res amotas condemnādo:Quoniam (ait)ex malo contractu et delicto oritur. Paulus in.l.Si quis dolo.ff. eod.tit. Venuleius in.l.ult.§.ult.ff. Quæ in fraud.credit.

II *Ingratitudinis conuicti,non habent hanc ex ceptionem,sicut nec alimentis digni sunt.l. Alimen ta Et,l.ulti.C.De alen.lib.*

III *Non porrigitur hoc beneficium ad actio nes in rem, quod duntaxat in personam conuentis conceditur.Nā is qui rem alienam à se possessam nō uult restituere,est in dolo.l.In bonæfidei.ff.De peculi. Sed paulò antè probatum est, dolum non mereri hoc aut aliud beneficium: Ergo in rem a ctione conuentus, in solidum condemnandus est. Verum is à quo debitum exigitur, plerunque bo na fide potest dicere,non habere se unde soluat, ut illi parcatur.*

IIII *Fideiussores hæredes,cæteriq; successo res, excepto filio in causa dotis,non utuntur hac exceptione ex aliorum persona.l.Etsi fideiussor, & l.Sciendum. ff.De re iudic.l.Verum est.§.Vi de ndum. ff. Pro soti. l. Etiam, in princip.Et.l.*

Quia

Quia.ff.Solut.matrimo.Quia (inquit Paulus) tale beneficiũ personale est, et cũ persona extinguitur.

Procuratores tamen ac defensores eorum qui habent hanc exceptionem, utiliter eam opponunt. Vlpianus in.d.l.Verum est: Sed si (inquit) hic fideiussor, quasi defensor sotij iuditium susceperit, proderit sibi. Nanque Iulianus scribit libro quarto Digestorum, defensorem sotij, in id quod sotius facere potest, condemnari oportere. Idemqúe in patroni defensore accipere debere ait. Et utique idẽ erit in omnibus, qui in id quòd facere possunt, conueniuntur. Idem Vlpianus in.l. Alia causa, in prin.ff.Solut.matri. Et.l.Si cum procuratore.ff. De re iudicat.

Inde colligunt Doctores consilium, ut fideiussores talium personarum, si conueniantur in iudicio, nunquam suscipiant litẽ proprio nomine, sed quòd denuncient principali debitori, si fortè ipse uoluerit defendere causam, aut si id recusauerit, ut ipsi procuratorio nomine opponant hanc exceptionẽ, iuxta.l.Ideoq;.§.Generaliter.ff.Mãdat.

V Cum ipsi quoque actores egestate premuntur, reus conuentus solidum debitum præstabit, etiamsi ad inopiã redigatur soluendo. Nã durũ est & crudelitati proximũ, in necessitate quem debi-

tis suis priuari, quibus nutriatur alter, argu. l. Praeses. C. De seruituti. & aqu. Vlpianus in. l. Si quis à liberis. §. penult. ff. De liber. agnoscen. De alimentis (inquit) patroni, arbiter solet dari, arbitraturus quantum sit in facultatibus, ut perinde possint alimenta moderari, quae tam diu praestabuntur, quamdiu liberto superest, patrono desit. Apprime autem hoc conuenit cum sententia Pauli Apostoli ij. Corinthi. 8.

VI Qui se negat talem qualis est, uel contrà qui simulat se talem qualis non est, imponens Iudici, is utroque mẽdacio perdit hanc defensionem, et in solidũ condemnatur. Pomponius. in. l. Sed hoc ita. ff. De re iudicat. Quod autem (inquit) de socijs dictum est, ut hi inquantum facere possint condemnentur, causa cognita se facturum Praetor edicit. Causae autem cognitio in hoc erit, ut negante se socium esse, aut ex doli clausula obligato, nõ succurratur. Vlpianus quoq; uerbis Marcelli probat, filiumfamiliâs mentientẽ se patremfamiliâs ut cõtraheretur cum eo, in solidum teneri propter mendaciũ, in. l. Sed si ex parte. §. Interdum. ff. Quod cum eo qui in alien. potesta. est.

Itaque uiderint illi, qui hoc seculo larua magis ac simulatione quadam sese uenditant populo, quã

quòd

quòd ullum in Republica verè præstēt officium. l. Testamenta eorum. ff. De mili. testa. Vlpianus in l. Si quis à liberis. ff. De lib. ag. Meminisse autē (inquit) oportet, et si pronunciauerit ali oportere, attamen eam rem præiuditium non facere ueritati. Idem Vlpianus in. l. penult. ff. De his qui sunt sui. uel alien. iur. Veritas enim præferenda est hominum sententijs.

Ex quibus omnibus apparet, quàm bona ratione aliquando minus debito consequamur actionibus, ut aliorum quoque ratio habeatur, ne egeant.

Quòd si plures, quibus huiusmodi defensio competit, inuicem agant, melior est conditio rei conuenti, quoniam prior occupauit istam exceptionem ad uitæ subsidium, sicut in minoribus XXV. annis est, petentibus restitutionem. Vlpianus in. l. Verum. § . ulti. ff. De minorib. XXV. ann. Paulus in. l. Inter eos. ff. De re iudicat.

Adeò autem naturali ratione debetur plerisque hæc exceptio, si facere possint, ut etiam uolentibus renunciare, non liceat. Vlpianus loquens de marito paciscente, atque etiam iurante, ut Accursius rectè exaudit: Eleganter (inquit) quærit Pomponius libro decimosexto ex Sabino: Si paciscatur maritus, ne in id quod facere

posit condemnetur, sed in solidum, an hoc pa-ctum seruandum sit? Et negat seruari oportere: quod quidem & mihi uerum uidetur. Nanq; cōtra bonos mores id pactum, melius est dicere. Quippè cum contra receptam reuerentiam quæ marito exhibenda sit, id esse appareat. l. Alia causa est. §. j. ff. Solut. matri.

Itaq; sicut per actiones non possunt prædictæ personæ ad extremā inopiam redigi: ita multò minus detrudi possunt propter debitum ciuile in carcerem, ut sic eis quod habent, extorqueatur. Nec quicquam aduersus hæc ualet statutum, aut consuetudo admittens debitores donec soluant retineri publica custodia, quia secundū naturalem rationem ea uerba sunt interpretanda ex iure Ciuili Romanorum communi, ut prædicti excipiantur, iuxta. l. ij. C. De noxali. acti. Mulieres quoq;, propter debitum Ciuile, publicum uel priuatum, non possunt mācipari carceribus. Non, quòd hanc exceptionē omnes habeant, sed ne occasio detur uiolandæ castitatis, ut est constitutum in Auct. Vt nul. Iudic. lice. habe. loci seruato. §. Necessitatem uerò. Et hactenus de his qui non maioris summæ cōdemnantur, quàm facere possunt.

DE

DE COMPENSATIONIBVS.

Compensationes quoq; faciunt, ut minus consequatur actor quàm persecutio continet. §. Compensationes. Instit. De actioni. Est enim compensatio, debiti & crediti inter se contributio. l. j. ff. De compensat. Ideo autem (inquit Pomponius) compensatio necessaria est, quia interest nostra potius non soluere, quàm solutum repetere. Et Iustinianus dicit, ex bono & æquo habita ratione eius quod inuicem actorem ex eadem causa præstare oportet, in reliquum eum cum quo actum est, condemnari. d. §. Compensationes.

Requiritur tamen quòd debitum compensandum sit purum & liquidum. Paulus in. l. Quod in diem, Iabolenus in. l. Quæcunq;. ff. De compēsati. Quæcunq; (inquit) per exceptionē perimi possunt, in compensatione non ueniunt. Quare & in paribus delictis, admittitur compensatio. Vlpianus in. l. Si ambo. ff. eod. tit. l. Si duo. ff. De dol. mal.

Fideiussori quoq; conuento ius est eligēdi, utrū quod sibi, an quod principali debetur, compensare maluerit. Sed & si utrunq; uelit compensare, audiendus est. Paulus in. l. Si quid à fideiussore. ff. De cōpensat. In iudicio tamen depositi, nulla compensa-

tio poteſt opponi. Sed noſtra Conſtitutio (inquit Iuſtinianus) eaſdem compenſationes, quæ aperto Iure nituntur, latius introduxit, ut actiones ipſo Iure minuant, ſiue in rem, ſiue in perſonã, ſiue alias quaſcunq;: excepta depoſiti actione, cui aliquid compẽſationis nomine apponi, ſatis impium eſſe credimus, ne ſub prætextu compenſationis, depoſitarum rerũ quis exactione defraudetur.

Præterea ſi aduerſus patrem uel dominum, ex contractu filiorum ſeruorum'ue agatur, quamuis ipſo Iure non teneantur, utpote qui neq; iuſſerint, neq; ratũ habuerint, neq; in rem ſuam uerſum perceperint, æquum eſt tamen peculiotenus eos condemnari, hoc eſt, quatenus eſt in peculio, ut ſi minus in eo fuerit quàm quod perſequimur, minoris condemnentur. Igitur in his ſpeciebus, actiones totum debitum non tribuunt. Peculiũ autem eſt, uelut puſillum patrimonium liberorum ſeruorumq́;, quod uoluntate parentum ac dominorum eis permittitur. §. Actiones autem. Et. §. Sunt præterea. Inſtit. De actioni. Vlpianus in. l. Depoſiti. §. ulti. ff. De peculi.

Eſt tamen inter hoc perſequendi genus, & ſuperiorem exceptionem, præcipua differẽtia. Quia prædictæ perſonæ, quarum ſuprà mentio facta eſt, in ſolidum quidem conueniri poſſunt, ſed per exce-

ptionem

ptionem se defendunt, ne maioris summæ condem=nentur, quàm facere possunt. Parentes autẽ & domini, de peculio liberorum seruorum ue, non in solidum, sed hac adiectione, quatenus in peculio est, & conueniri & condemnari possunt. Paulus in. l. Quotiens. § .j. Et in. l. Eo tempore, in prin. ff. De peculi. Vbi loquens de domino latitante, cum nihil esset in peculio, nõ grauando per immißionẽ: Quia (inquit) non fraudationis causa latitat, qui si iuditiũ acciperet, absolui deberet. Quod diligenter notandum est, propter formam petendi utrobiq; concipiendam, admonente Bart. in. l. Sunt qui. ff. De re iudicat.

DE NOXALIBVS ACTIONIBVS.

NOxales deniq; actiones, in solidum nõ competunt. Igitur pertinent ad hanc diuisionem. Appellantur autem noxales actiones, quæ nõ ex contractu, sed ex noxia atq; maleficio seruorũ, quod pœnã ultimi supplicij non habet, aduersus dominos instituuntur. Veluti, si furtum fecerint, aut bona rapuerint, aut iniuriam commiserint, uel damnum dederint. Quarum actionũ uis & potestas hæc est, ut si damnati fuerint, liceat eis deditione ipsius corporis qđ delique

deliquerit, euitare litis æstimationem. Nisi fortè iussu dominorum, aut cum possent non prohibentibus eis, serui deliquerint, quo casu in solidum tenentur. Instit. De noxa. action. in princ. Caius in. l. j. Vlpianus in. l. ij. & iij. ff. eod. tit.

Cæterum, noxalis actio semper caput sequitur, hoc est, aduersus eum exercetur in cuius potestate est seruus qui noxam admisit. Quòd si manumissus interim fuerit, ipse directò tenetur, & extinguitur noxæ deditio. §. Omnis autem. Instit. eod. tit.

Noxa uerò significat in iure pœnam, ex facto fraudulento imponendam, utiq; non capitali: Vt cū noxam dicimus, uideamur simul & damnum fraudulentum, & pœnam pro eo uindictæ nomine infligendam, innuere Iuris intellectu. Quemadmodum pœna quoq; non est sine fraude. Vnde noxæ dedere, pro eo est, quasi dicamus pœnæ tradere, propter uindictam admissi delicti. Et solutum esse noxa, cum quis satisfecerit, uel liberatus sit à delicti uindicta. Item, iudicium in quo sic dedere liceat, noxale nuncupatur. Vlpianus in. l. Quis sit fugitiuus. §. Quod aiunt. ff. De Aedilit. edict. Quod aiūt (inquit) Aediles: noxa solutus non sit: sic intelligēdum est, ut non hoc debeat pronunciari, nullam eum noxam cōmisisse: sed illud, noxa solutum esse, hoc est, noxali iudicio subiectum non esse. Ergo si noxam com-

commisit, nec permanet, noxa solutus uidetur. Noxas accipere debemus priuatas, hoc est, ea quæcunque committũtur ex delictis, non publicis criminibus, ex quibus agitur iudicijs noxalibus.

Noxia tamen, ipsum duntaxat delictum denotat, non etiam pœnam, perinde sicut noxa utrunq; refert. Idem Ius de fraude & pœna tradit. Vlpianus in. l. Aliud. ff. De uerbo. signifi. Aliud (inquiẽs) est fraus, aliud pœna. Fraus enim sine pœna esse potest: pœna sine fraude esse non potest. Pœna est noxæ uindicta, fraus & ipsa noxa dicitur, & quasi pœnæ quædam præparatio.

Aliâs autem noxa pro solo damno accipitur, apud Suetonium in Cæsare: Spurinamq; (inquit) irridens, & ut falsum arguens, quòd sine ulla noxa sua Idus Martiæ adessent, quanquàm is uenisse quidem diceret, sed non præterisse.

Hinc satis apparet, q̃ longe errauerit Tribonianus in Iustinianis Institutionibus, dict. Tit. De noxa li. actio. in princ. cum dicit: Noxa autem est ipsum corpus quod nocuit, id est, seruus. Et iterum in. l. ij C. eod. tit. Si noxali actione conueniantur, ita condemnari debeant, ut aut noxam dedere, aut condẽnationes sufferre, habeant in sua potestate.

Optima autem ratione permissum est noxale iudicium, cum sanè iniquum esset, nequitiam seruorum

rum, ultra ipsorum corpora dominis innocentibus damnosam esse, ut rectè dictum est Instit. eod. tit. in princi.

DVODECIMA DIVISIO EODEM PERTINENS.

AD exitum quoque & finem actionis pertinet ratio temporis, scilicet án ne sempiterna sint controuersiarum iudicia? Tametsi enim ad armorum atrocem uim anteuertendam, non parum multum conferant actiones: fieri tamen non potest sine detrimento charitatis & amicitiæ, cum homines inter se apud Iudicem disceptant. Concitantur inuicem animorum affectus, quibus unusquisque ambit causæ uictoriam. Vnde uerißimum est, quod uulgò dici solet: Iudicijs quidem componi causas, sed interim distrahi amicitias hominum controuertentium. Itaq; necessaria quæstio est, quanto tempore unaquæq; actio concedi debeat? quod per hanc diuisionem declaratur.

QVædam enim actiones perpetuæ sunt: Quædam uerò temporales. Instit. De perpet. & tempora. actioni.

Perpe-

Perpetuæ actiones sunt, quæ ex Iure Ciuili descendunt, olim sine ulla temporis præfinitione competentes, donec Principalibus constitutionibus certi fines actionibus præscriberētur. Nam nulla actio ultra triginta annos, aut ad summum quadraginta, nunc extenditur. l. Sicut. l. Cum notißimi. Et. l. Omnes. C. De præscript. trigint. anno. l. j. C. De usucapi. transforman. l. j. §. j. C. De anna. exceptio. Nemo itaq; audeat (inquit) neq; actionem familiæ erciscundæ, neq; communi diuidundo, neq; finium regundorum, neq; pro socio, neq; furti, neq; ui bonorum raptorum, neq; alterius cuiuscunq; personalis actionis uitam longiorem esse XXX. annis interpretari.

Præterea, perpetuæ actiones fiunt per litiscontestationem. Nam omnes actiones quæ morte aut tempore pereunt, semel inclusæ iudicio permanēt, siue agendo, siue excipiendo includantur. l. Omnes. ff. De regu. Iur.

Item, actiones Prætoriæ quibus rem persequimur, sunt perpetuæ, nisi respectu rei cōuenti aliqd pœnæ habeant, propter quam perpetuò eas concedi non oporteat. l. In honorarijs. ff. De actioni. & obligatio.

Deniq; actiones quæ ad persequendum ius nostrum annales sunt, hæ nobis utiq; uim suam perpetuò

tuò exhibent ad excipiendum, si alius aduer sum nos agat. Cum actor quidem in sua pote state habeat, quando utatur suo Iure. Is autem cum quo agitur, non habeat in potestate, quando conue niatur, ut dicit Paulus in.l.Pure.ff.De dol.mal. ex cept. Sic & Imperatores: Licet (inquiunt) unde ui interdictum, intra annum locum habeat, tamen ex ceptione perpetua succurri ei, qui per uim expul sus pòst retinuit possessionem, authoritate Iuris ma nifestatur.l.Licet.C.De exceptioni.

DIFFERENTIA.

PErpetuæ actiones Prætoriæ, in hæ redes quoq; dantur: Temporales ue rò quæ post annum cessant, regulari ter aduersus hæredes non porrigun tur.d.l.In honorarijs. Nisi de eo, quod ad eos per uenit. Paulus in.l.Ex quibus.ff.De interdict.

DECIMATERTIA DIVISIO, EODEM PERTINENS.

EXitus litis nunquam certè non dam nosus, præsertim tamen formidabi lis est, quia sæpè propter facti dete stationem, famosum facit reum, & consortio bonorum uirorum prorsus indignum, si,

conuictus & condemnatus fuerit. Quamobrem necessaria inuestigatio est, ut sciamus, quæ nam iudicia, discrimine honoris accipiantur. Cum æstimatio & fama hominis, omnibus pecuniarijs rebus præponenda sit. l. Si in duabus. ff. De reg. Iur.

Actionum itaq; nonnullæ infamant: aliæ verò non infamant.

Actiones famosæ, quæ iustam ignominiam irrogant iustè condemnatis, sunt hæ: furti, bonorum raptorum, iniuriarum, de dolo malo: Item, tutelæ, mãdati, depositi, scilicet directa non contraria. Item, pro socio, quæ cum utrinq; directa sit, ultrò citróque damnatum infamia notat. Et generaliter omnes publicorum iudiciorum accusationes. §. Ex quibusdam. Instit. De pœ. temer. litigan. l. j. ff. De his qui notan. infami.

Reliquæ actiones omnes, non infamant, quoniã inter famosas non recensentur: argumento ab enumeratis partibus, sicut infrà de actionibus bonæfidei, & stricti Iuris dicetur.

Fama autem siue æstimatio hominis sic diffinitur secundum Calistratum: Aestimatio est dignitatis illæsæ status, Legibus ac moribus cõprobatus, quæ ex delicto nostro, authoritate Legum, aut minuitur

aut consumitur.l.penul.ff. De uari. & extraord. cognitio.

Infamia autem duplex est: Iuris & facti.

Infamia Iuris, sola authoritate Legis nominatim infligitur. Vnde ex prædictis actionibus condemnatus, iustam contrahit nominis maculam.

Infamia facti, ex ipsa rei indignitate, secundum censuram bonorum uirorum est.l.ij.ff. De obseq. à liber. & libert. paren. & patro. præstan. Licet enim (inquit Paulus) uerbis edicti non habeantur infames ita condemnati, re tamen ipsa & opinione hominum, non effugiunt infamiæ notam.

Talis autem est, ex condictione furtiua, ex interdicto unde ui, ex interdicto Quod ui aut clam, atq; ex alijs id genus factis improbioribus.

Sic interlocutio Iudicis uel admonitio ad meliorem uitæ frugem alicui facta, grauat quidem æstimationem obnoxij, sed non planè maculat, sicut nec pronũciatio arbitri.l.Verbum. Et.l.Interlocutio. C. Ex quib. caus. infami. irrogat.l. Quid ergo. §. Ex compromisso.ff. eod. tit. Quantum ad infamiã pertinet (inquit Vlpianus) multum interest, an in causa quæ agebatur, causa cognita aliquid pronunciatum sit, an quædam extrinsecus sint elocuta. Nã ex his infamia non irrogatur.

Improbata quoq; uita, ignominiam facti irrogat

gat apud bonos uiros.l.ij.C.De dignitat.li.XII. Neq; famosis (inquit Iustinianus) et notatis, & quos scelus uitæ aut turpitudo inquinat, et quos infamia ab honestorum cœtu segregat, dignitatis portæ patebunt. Apostolus Ephesi.5. Etiam profligate (inquit) istum, qui malus est ex uobis.

DIFFERENTIAE.

I

Actiones ex maleficijs famosæ, semper irrogant maculam, etiam paciscentibus cum aduersario. Nisi fortè precibus impetrauerint delinquētes, ne actores prosequantur iudicium, ut aliqua sit humanitatis ratio.l.Furti.§.Pactusúe.ff. De his qui notan.infami.

Ex contractibus uerò persecutiones famosæ, licet damnatos ignominia notent, attamen pactus nō notatur. Quoniam ex his causis non tam turpis est pactio, quàm ex superioribus, dicente Paulo in.l.In actionibus.ff.eod.tit.

Cæterum quòd ex quatuor duntaxat contrahē di speciebus, iusta cōstituitur infamia, ideo est, quia in his totos nos contracta fiducia, uelut amicißimorum fidei committimus. In reliquis uerò commercijs, tametsi fidem alienam sequimur, unde credito-

res dicti sunt, iuxta .l.j.ff. Si cert. petat. non tamen ex amicitia trahũt causas. Ergo iccirco (*inquit* Cicero *in oratione* pro Roscio *Amerino*) *turpis hæc culpa est, quòd duas res sanctißimas uiolat: Amicitiam, & fidem.*

Vtinam hæc meditemur censendo potius quàm argutè disputando.

II *Nulla actio in factũ ex interdictis infamat.* *Vlpianus in .l.* Neque .*ff.* De *ui & ui armat*. *Cum tamen aliæ quædam (ut dictum est) famosæ sint.*

III *Actiones famosæ nunquam in rem sunt, sed semper in personam. Quia factum inciuile & à communi hominum societate abhorrens, propter quod constituitur pœna infamiæ, inhæret personæ, non rei. Neque enim res delinquunt, sed homines, inquit alicubi Iustinianus.*

DECIMAQVARTA DIVISIO, AD OFFICIVM IVDICIS PERTINENS.

Officium Iudicis quoque quod actionibus in omni iudicij parte deseruit, tandemq; post cognitionem, legitimũ finẽ imponit, prætereundũ nullo modo fuit. Vt appareat, quatenus aliquando in finiendis

dis controuersijs supplere poßit, quod deeße uidetur intentioni agentium, aut non poßit. Quò pertinet *ista diuisio.*

N*onnullæ actiones bonæfidei sunt :* Reliquæ *uero stricti* Iuris. §. *Actionum autem.* Inst. De *actionib.*

Bonæfidei *(inquit Iustinianus) sunt hæ:* Ex *empto, uẽdito, locato, cõducto, negotiorũ gestorũ, mãdati, depositi, pro socio, tutelæ, cõmodati, pignoratitia, familiæ ercîscundæ, communi diuidũdo, præscriptis uerbis, quæ de extimato proponitur, & ea quæ ex permutatione competit, & hæreditatis petitio, & actio ex stipulatu pro dote. l. ulti.* C. De *peti. hæred. l. j. in prin.* C. De *rei uxor. acti.*

Bonæfidei *autem actiones sunt remißioris* Iuris, *& ex æquitate pendentes.* Non *quòd ulla sit actio malæfidei, quoniã in omnibus negocijs exigitur bona fides, cum nemini certè ex nequitia sua actionem dãdam esse* Lex *permittat. l.* Bonam *fidẽ* C. De *actio. & obliga.* Sed *ideo, quòd* Iudex *in cognitione potest habere rationem earum quoq; rerum, quarũ inter contrahentes nulla mentio facta est, scilicet, si animaduertat litigatores inuicem, alterũ alteri ex æquo et bono præstare aliquid oportere.* §. In *bonæfidei.* Inst. De *action.* Iulianus *in* l. *Consensu, in fin. ff.* De *actioni. & obliga.*

Stricti Iuris actiones dicuntur reliquæ omnes, argumento ab enumeratione sufficienti. Nihil enim amplius in his cognoscit et pronunciat Iudex, quàm quod nominatim inter contrahentes conuentum est. l. Quia tantum dě. ff. De negot. gest. Quia tantundem (inquit Paulus) in bonæfidei iudicijs officium Iudicis ualet, quantum in stipulatione nominatim eius rei facta interrogatio. Loquitur autem de negotiorũ gestore, cui iudex potest remittere usuras pecuniæ quam à seipso non exegerit.

Rursus inter actiones stricti Iuris, quædã sunt arbitrariæ, hoc est ex arbitrio Iudicis pendentes, in quibus permittitur Iudici ex bono & æquo, nõ tam secundũ persequẽtis intentionẽ, q̃ secundũ naturã rei de qua agitur æstimare, quemadmodum ei satisfieri oporteat, ut infrà latius dicemus.

Arbitrarias autẽ præcipuè: facit, Si qd certo loco dari promissũ fuerit. Vlpi. in. l. ij. § . j. ff. De eo qd' cert. loc. Hæc aũt actio (inquit) ex illa stipulatione uenit, ubi stipulatus sum à te decẽ Ephesi dari.

DIFFERENTIAE.

I

OBscura magis q̃ fructuosa disputatio est Iurisperitorũ nostrorũ; quid referat inter actiones bonæfidei & arbitrarias? Ioãnes Fabri, præceptorem

rem hac in re desiderat, & merito. Absurda enim uidebat ab omnibus esse tradita.

Breuiter, Iudex in omnibus persecutionū iudicijs, aduersus non obtemperantes arbitratur quid facto sit opus. Præcipuè uerò in actionibus bonæfidei habet liberam potestatem æstimandi et arbitrādi ex æquo & bono, quantum actori restitui debeat, etiam, ut rationē cōpensationis habeat. Quòd si non restituat reus, per fraudē, uel culpā, æstimat quatenus deferendū sit actori iuramentum in litē, aut quāti sit æstimādū id quod eius interesse dicit, & cætera id genus incidentia cognoscendo Iudex rectè dispensat. Et tamē actiones bonæfidei proptereà non dicuntur arbitrariæ. Sed quare? Quia habent suam appellationē à bona fide, quæ ad significandā huiusmodi iudicis potestatem sufficit: Imò, qua nullo modo significantius depingi earum natura poterat. Nā qui bonam fidem dicit, absolutam illā iustitiæ medullam complectitur, quæ plerunq; aliquid dādum aut faciendum exigit, quod in conuentione nominatim cautū nō est. Et sanè quod sic ex æquo & bono debetur, inter omnes magis censendum est deberi, quā si nominatim conuentū esset inter aliquos, ut sentit Iusti. in. §. In bonæfidei. Instit. De actio. Sic et Vlpianus arbitrium bonæfidei Iudicis eleganter uocat, quod per iustā et in cōmune uti

ne utilem interpretationem latius extenditur in .l. Videamus. §.Iurare autẽ. ff. De in lit.iurand. An igitur (inquit) qui poßit iusiurandum deferre, idem poßit & taxationem iurijurando adijcere, quæritur? Arbitrio tamen bonæfidei Iudicis etiam hoc congruit.

Cum igitur habeant actiones bonæfidei appositißimum nomen, non est cur alia superuacanea appellatione designarentur à Legislatoribus.

In actionibus uerò stricti Iuris, regulariter nihil aliud uenit iudicãdum, quàm quòd expresse cautum est inter controuertentes. Et tamen in quibusdam id genus persecutionibus ex causa oportet restitutionem, uel satisfactionem fieri planè secũdum censuram Iudicis, non secundum rigorem eorũ quæ dicta aut facta sunt inter cõtrahentes. Item si non sic restituant, rursus æstimandum est à Iudice, quatenus ob eam contumaciam fraude uel culpa admissam, denuò condemnandi sint. Non quidem paßim nec semper, sed ubi ratio boni et æqui postulauerit.

Igitur hæ actiones cum ad appellationem bonæfidei pertinere non possent, adeoq; ex dyametro illis opponantur, quoniam bonæfidei non congruit de apicibus Iuris disputare. l. Fideiussor. §. Quædam. ff. Mandat. Factum est, ut propter officium Iudicis arbitrariæ appellarentur; sitq; hæc adiectio

solennis

solennis actionibus stricti Iuris, quò magis ab alijs eiusdem ordinis persecutionibus, in quibus etiã censura Iudicis fit, ad amußim discernerentur, cum sit commodißimum, quòd singulæ res in Iure (quoad fieri potest) singulis appellationibus distinguãtur.

Cæterum, si quis paulò curiosius miretur, quare huiusmodi stricti Iuris actiones, non æquè dici possint bonæfidei, quandoquidem in his non minus exerceatur ex bono & æquo Iudicis æstimatio, & libera potestas in condemnando, quàm in actionibus bonæfidei: Quinimò, & utrasq; actiones eisdem penè uerbis à Iustiniano descriptas esse cõstat, in. § In bonæfidei. Et. §. Præterea. Insti. De actioni.

Huic respondeo, causas ex quibus proficiscuntur actiones, longè diuersas esse. Ergo actiones quoque uelut effectus & executiones necessariò differre & diuersis nominibus nuncupari. Sicut enim ex strictioribus contractibus, strictiores obligationes producuntur. §. ult. Instit. De obligationi. ex consen. Ita rursus, ex strictioribus laxioribusq; obligationibus, causantur strictiores & laxiores actionum species, sicut ex sequentibus differentijs intelligemus.

Vnde etiam fit, quòd in illis ipsis actionibus arbitrarijs, non tam perpetuò locum habeat Iudicis censura, sicut in persecutionibus bonæfidei, Paulus

in.l. Arbitrio, in princi. ff. De dol. mal. Non tamen (inquit) semper in hoc iudicio, arbitriū iudicis dandum est. Quid enim si manifestum sit, rem restitui non posse, ueluti, si seruus dolo malo traditus, defunctus sit. Ideoq; protinus condemnari debet in id quod interfit actoris. Et infrà: Dolo cuius (inquit) effectum est, ut lis temporibus legitimis transactis pereat. Trebatius ait de dolo dandum iuditiū, nō ut arbitrio Iudicis res restituatur, sed ut tantū actor consequatur, quanti eius interfuit id non esse factū. Ne aliter obseruantibus, Lex circumscribatur. Circumscribitur autem, si propterea condemnari debeat, quòd non restituit rem impoßibilem, puta litē peremptam, sicut paulò superius seruum defunctū restitui non posse, dictum est.

Arbitraria itaq; actio utriusq; utilitatem continet, tam actoris quàm rei. Quòd si rei interest, minoris fiet pecuniæ condemnatio quàm intentatū est: aut si actoris, maioris pecuniæ fiat. Vlpianus in l. ij. in princ. ff. De eo quod cert. loc. Quinimò, interdum Iudex absoluere reū debet ex legitima causa. Planè enim æquitatem ante oculos habere debet huic actioni addictus. Vlpianus in. l. Quod si Ephesi. §. Interdum ff. De eo quod cert. loc.

II. In actionibus bonæfidei, iuratur in litem, scilicet

licet ob dolum & contumaciam non restituentis. Martianus in.l. In actionibus. ff. De *in lit. iuran.* Culpam *autem* Iudex *æstimat.*Vlpianus *in.l.*Videa*mus.§.ulti.ff.eod.tit.*

In actionibus uerò stricti Iuris *, regulariter nõ iuratur in litem.*Nisi *ex legitima causa,utpote,si* Iudex *rem non extantem aliter æstimare non poßit, ut apparet ex.d.l.In actionibus:*Planè*(inquit* Martianus*) interdum & in actione stricti iudicij in litẽ iurandum est.*Veluti*,si promissor* Stichi *moram fecerit,& Stichus decesserit.* Quia Iudex *æstimare sine relatione Iurisiurandi non potest rem,quæ non extat.*

*In litem autem iurare,est per religionem iurisiurandi declarare,quanti æstimetur tota res controuersa ab actore.*Sequitur *enim* Iudex *in hoc iuramento affectum actoris, secũdum quem definiat totam litem,ut sic crescat cõdemnatio, etiam ultra uerum rei pretium,ad puniendam fraudem & contumaciam non restituentis.*Vlpianus *in.l.j.* Paulus *in.l.ij.ff.*De *in lit.iuran.*

Qua ratione aliâs appellatur in litem,aliâs affectionis iuramentum,in quo non hoc respicitur,utrũ in ueritate tanti intersit actoris, sed an actor tanti rem æstimauerit. Vlpianus *in.l.*Si *per alium.* §.j. *ff.*Ne *quis eum qui in ius uocat. est; In eum autem*

(in-

(inquit) qui ui exemerit, iudicium datur, quo nõ id continetur, quod in ueritate est, sed quanti ea res est ab actore æstimata, de qua controuersia est.

Et quanquam ex natura huius iuramenti, in infinitum fieri poßit æstimatio, si tamen Iudex nimis uehementem actoris affectũ deprehenderit, potest & debet modum iurijurando statuere, ut intra certam quantitatem iuretur, ne abrepta occasione, in immensum iuretur. Aut si hoc magis expedire existimet, potest conceptæ per actorem æstimationi anteaquam iuret, taxationem adijcere: Aut etiam post iusiurandum taxare, iuxta. l. Arbitrio, in princip. ff. De dol. mal. Sed officio Iudicis (inquit Paulus) debet in utraq; actione taxatione Iudicis iusiurandum refrenari. Quinimò, potestatem habet delatum à se iuramentum in litem, & iam præstitum, non sequi, sed uel prorsus absoluere reum conuentum, uel etiam minoris condemnare, quàm iuratum est ex magna causa & posteà repertis probationibus. Cæterum, solus Iudex tale iusiurandum deferre potest, itidemq; si ex re uisum fuerit, denegare. Vlpianus in. l. Videamus. §. Deferre, cũ. l. seq. Marcellus in. l. In actionibus, in princ. ff. De in lit. iurand.

Ex diuerso, Iusiurandum quod Iudex cognita causa defert actori ad supplendam probationem

eius, quod reuera debetur, ueritatis appellatur, nec præstitum semel, taxari potest à Iudice. Quia non de affectione iurantis, quæ plerunq; ueram æstimationem excedere potest, sed de ueritate disceptatur, in qua uersatur discrimen periurij. Auct. Post iusiurand. C. De iudic.

Illud generaliter in omnium actionum ordine notandum est: Quòd Iuramentum in litem maximè habet locum, ubi de restituenda, exhibenda, uel tradenda re tractatur, uel etiam de præstãda, cũ idem effectus sit tradendæ ac præstandæ rei, iuxta. l. Si rem tradi. Et. l. Si fundum præstari. ff. De uerbo. obligationi. Verum, ubi de danda, uel soluenda re condemnatus non obtemperat, non æquè deferendũ est iusiurandum in litem. Nam is qui non restituit rem alterius, longè plus delinquit, & uiolat naturalem hominum societatem, quàm qui non soluit aliquid ex suis bonis. Vlpianus in. l. j. ff. De in lit. iurand. Non enim (inquit) res pluris fit per hoc, sed ex contumacia æstimabitur ultra eius pretium. Idẽ in. l. Ei apud quem, in princi. ff. Deposit. In quo iudicio (inquit) meritò in litem nõ iuratur. Non enim de fide rupta agitur, sed de indemnitate eius, qui depositũ suscepit. Paulus in. l. seq. Siue nostrũ (ait) quid petamus, siue ad exhibendum agatur.

In bo

III In bonæfidei iudicijs, cum nondum dies præstandæ pecuniæ uenit, si quis agat ad interponendam cautionem ex iusta causa, rectè condemnabitur debitor. l. In omnibus. ff. De iudic. Quæ autem sit iusta causa, iudicis arbitrio relinquitur censendum. Veluti, si persona debitoris interim suspecta fiat, & periculum sit eum die ueniente non soluturum. l. Si fideiussor. §. ult. ff. Qui satisda. cogant.

In actionibus uerò stricti Iuris, regulariter ante diem, uel conditionem, non rectè postulatur cautio. l. Dedi tibi, in princ. ff. De condicti. caus. dat. Exceptis tamen aliquot casibus, iuxta. l. Si cum exceptione. §. Quòd si homo. ff. Quod met. caus. l. Si à bonæfidei. ff. De Rei uendicat. l. Si pecuniam. §. Item si quis. ff. De condicti. caus. dat. l. Grege. §. Si sub conditione. ff. De pigno. l. Prætor. ff. De damn. infect.

IIII In actionibus bonæfidei quotiescunque cauendum est, non aliter exigi potest sufficiens cautio, hoc est, fideiussoria, uel pignoratitia, quàm si aduersarius non difficulter eam præstare poßit. Alioqui, simplex promißio, uel saltem iuratoria sufficiet.

In persecutionibus uerò stricti Iuris, cum cauendum

dum fuerit, semper requiritur sufficiens cautio, ut docet Barto. in. l. ij. ff. Solut. matrimo.

V In iudicijs bonæfidei semper ueniunt fructus à tempore moræ. In actionibus autem stricti Iuris distinguitur, utrum petam id quod aliquãdo fuit, uel nunc est meum: Vt sic ex mora accedant fructus rei petitæ. An uero persequar id quod nunquàm fuit meum: tunc enim non nisi à tempore litiscontestationis ueniunt fructus, iuxta distinctionem Pauli in l. Videamus. ff. De usur.

VI Actiones bonæfidei non extinguuntur re deteriore restituta, aduersus debitorem, quia de damno conueniri potest. l. Sed mihi uidetur. §. Si reddita. ff. Commodat. l. j. §. Si res deposita. ff. Deposit. Si res deposita (inquit Vlpianus) deterior reddatur, quasi nõ reddatur, agi depositi potest. Cum enim deterior redditur, potest dici dolo malo redditam non esse.

Actiones uerò stricti Iuris desinunt restituta re etiam deteriore, quia debitor liberatur summo Iure, obnoxius tamen actioni de dolo, uel de eo quod interest. l. Eleganter. §. Non solum. ff. De do. mal. l. Exhibitionis. C. Ad exhibend.

Ex quibus omnibus apparet: quòd doctrina illa in

in hac materia uulgata: Quòd in actionibus bonæ fidei, sit officium Iudicis secundũ naturam: In actionibus uerò stricti Iuris, sit præter naturã earum, impertinẽs cẽseatur & erronea. Quoniã nullius actionis naturam repudiat officium Iudicis. Sed illa est ratio, ut ex diuersis causis, distinguerentur diuersæ appellationes in effectibus. Quare & illud est: Quòd si ex empto, uel uendito, uel deposito conueniat aliquid certo loco præstari: Bonæfidei actio cẽseatur, & locum habeat, non arbitraria. Paulus in l. In bonæfidei. ff. De eo quod cert. loc.

DE PRAEIVDICIALIBVS ACTIONIBVS.

OPeræpretium est hunc locũ non prꝺterire, cuius Iustinianus quoque meminit in. §. Præiudiciales. Insti. De actioni. Nam & Iudicis, & litigatorum cum primis interest scire, quo ordine quæque persecutio tractanda sit in iudicio.

Itaq; præiudicium à præ & iudico, dicitur res quæ cum statuta fuerit, affert iudicaturis exemplũ quod sequantur, authore Asconio Pædiano. Vnde Leges Romanas, uelut exempla secundum quæ nunc quoq; oportet omnes factorum species diffiniri,

miri, rectißimè dixerimus præiudicia.

Quocirca non ab re illud dici solet: Non parum multum referre quid in huiusmodi præiudicijs statuatur, & q̄ diligens deliberatio adhibeatur. Nam graue præiudiciũ est, quod iudiciũ non habet. Quintilianus quoq; multa de præiudicijs tractat.

In Iure autem Ciuili, quod non uerborum duntaxat, uerumetiam rerum significationem, ac illam quidem cum primis, expendit, aliquantò craßius accipimus præiudicia: Videlicet pro cognitionibus causarum, quas ob legitimas rationes præcedere oporteat, si fortè cum alijs concurrant. Vt non admodum referat ob quam causam præcedant, modò sic exigat Iuris authoritas, propter Iudiciorum ordinem.

Hinc actiones præiudiciales appellantur, quarum diffinitio: aliâs sit allatura prorsus finem: aliâs certam datura formam sequentibus controuersijs, aut si qua alia sit legitima ratio, quare præ cæteris persecutionibus etiam diuersis à proposito facto, expediri debeant. Nam & tunc præiudiciales uocantur, uidelicet, quia anteà de eis iudicandum sit, quàm ullæ aliæ actiones ab eodem, aduersus eundẽ, intendantur apud Iudicem.

Tametsi enim regula sit: neminẽ prohiberi pluribus actionibus uti in eodem iudicio aduersus de-

bitorem suum. Item licere aduersario reconueniare actorem, ut compendio litis una sententia, unicuiq; ius suum tribuatur: Aliquãdo tamẽ cessat hoc Ius. Nec mirum, quoniam in præiudicijs, aut maior dirimẽdarum litium utilitas, aut certè ineuitabilis necessitas uersatur, quæ non sinit prædictam regulam habere locum: Imò, quæ dispendij plus quàm cõpendij fuerit allatura.

Interim admonendi sumus, quòd præiudiciorũ ratio habetur, non solum cum agendo aliquid persequimur, sed etiam cũ excipiendo defendimus, aut replicando, aut duplicando. Nihil enim refert quomodocunque in iudicium fuerit deductum aliquid, quod Iudex animaduertat tale esse, ut debeat primo loco definiri, nec sit cum alia caussarum cognitione miscendum. Enimuerò uerissima est in genere præiudiciorum regula: Etiam cum uideri agere, qui exceptione utitur, ut dicit Vlpianus in .l. j. ff. De exceptio. Et hoc est quod idem Vlpianus in .l. Generaliter. ff. eod. tit. Generaliter (inquit) in præiudicijs, actoris partes sustinet, qui habet intentionem, secundum id quod intendit. Habere intentionem dicitur, qui ius habet præferendum in iudicando, modo probauerit id quod intendit & allegat, siue sit actor, siue reus conuentus. Vnde Vlpianus in .l. Sed & hæ. §. Non solum autem. ff. De procurat.

Habere in tentione.

rat.

rat. uidetur distinguere praeiudicium ab actione.

Vt ecce: Si quis uendicet fundum aut domum, simul etiam petat uiam ad eundem fundum, uel seruitutem aliquam domus: Certè praecedet cognitio proprietatis, allatura prorsus finem sequētibus seruitutum controuersijs. Quia non aliter mihi uiam probaturus sim, quàm si prius probauerim fundum Titianum meū esse, ut cui seruitus debeatur. l. Fundum. Et. l. Fundi. ff. De exceptioni.

Eadem ratione: Si quis intendat quancunque actionem, & reus conuentus alleget dolo malo eum petere, aut metus causa promissum esse quod exigit actor, aut conuentum fuisse inter controuertentes, ne unquam ea res peteretur. Hae nanq; sunt exceptiones praeiudiciales, allaturae totius litis finem si probatae fuerint. Igitur primo loco tractandae sunt, quae aliâs uocantur peremptoriae, à perimenda causa in iudicium deducta: aliâs perpetuae, quia semper locum habent nec euitari poßunt. l. iij. ff. De exceptioni. §: Appellantur. Instit. eod. tit.

Item, Si quis agendo uel excipiendo controuertat de statu aduersarij, utpote, si asseratur aut negetur seruus, libertus, uel filius: Ante omnes bonorū quaestiones, quae tum fortè in iudicio uersantur, huiusmodi personarum Iura discutienda sunt, secundum quae reliquis disceptationibus datur forma iu-

dicandi. De his actionibus loquitur. §. Praeiudiciales. Instit. De actioni. Replicationis uerò exempla sunt in. l. Praeses. C. Ad leg. Faui. de plagia. Et in. l. Quoniam Alexandrum. C. Ad Leg. Iuli. de adulteri. Vbi Alexãder accusatus de adulterio, opposuit aduersus accusatorem exceptionem de lenocinio, hoc est, quòd uxorem suam post comprehensum adulterium retinuisset. Replicauit accusator, Alexandrum esse seruum, qui in tanto crimine obijciendo non esset audiendus. Haec replicatio praeiudicialis est, uariatura totam causam.

Deniq; inter multas actiones si una aliqua sit longè maxima, eam sanè praeferri oportet. Commodius enim est magnas res quae multum laedere possunt, non misceri leuioribus, sed seorsum tractari, iuxta regulam. l. Per minorem. ff. De iudic. Per minorem causam (inquit Paulus) maiori cognitioni praeiudicium fieri non oportet. Maior enim quaestio, minorem causam ad se trahit. Vnde petitio haereditatis praefertur alijs causis specialibus. l. ulti. C. De petitio. haeredita. Et causa criminalis, praecedit ciuilẽ, sicut etiam matrimonij, reliquas bonorum quaestiones. l. ult. C. De ordin. cognitio. Nisi tamen ex causa criminali agatur ciuiliter, hoc est, de re familiari. Nam interim criminalis illa ab

eodem actore aduersus eundem reum criminaliter exerceri non potest.l.Interdum.ff.De public.iudici.Interdum (inquit Paulus) euenit ut præiudiciũ in publico iudicio fiat, sicut in actione Legis Aquiliæ, & furti, & ui bonorum raptorũ, & interdicto unde ui, & de tabulis testamenti exhibendis. Nam ex his causis & ciuiliter, et criminaliter potest agi. Humanius autem est Ciuilem præferri.

Sic & Neratius in.l.Rei maioris.ff.De exceptioni.Rei maioris (inquit) præiudicium fieri uidetur, cum ea quæstio in iudicium deducitur, quæ uel tota, uel ex aliqua parte communis est quæstioni de re maiori. Itaque si partem fundi petas, ego de proprietate totius fundi excipiam: Certe mea exceptio maior est actione, adeoq; rem petitã cõplectitur totam. Ergo rectè præiudicialis cẽsetur. l.Fundum.ff.eod.tit.

Quorsum igitur pertinent præiudicia? Respõdeo: Huc spectant, quò & cumulationes actionum & mutuæ conuentiones, denique & totius iudicij ordo, uidelicet, ad dirimendas celeriter lites hominũ. Vt tractatur in Tit.C.De ordi.cognitio. Quomodo enim commodius ac citius diffiniantur controuersiæ, quàm si ordo seruetur? Quî autem melius seruabitur ordo, quàm si euitetur concursus earum causarum quarum altera alterã cõfunderet?

Quamobrem si absolutam maximeq; compen diosam doctrinam uolueris de cumulandis actionibus colligere, hæc fuerit: Vbicunque non obstiterint præiudicia, ibi regulariter nihil uetat plures actiones uno iudicio diffiniri.

Regula.

Cumulatio.

Require autẽ de cumulatione latius apud Bar. in.l.Edita.C.De edend.Vbi dicit: Cumulationem esse unius actionis ad aliam coadunationem. Et in l.Naturaliter.§.Nihil commune.ff.De acquiren. possessio.l.Non est nouum.ff.De actionib.empt.l. Diximus.ff.De excusati. tuto.Et.l. Cũ plures.ff. De legat.ij.Dynus tractat in.c. Nullus pluribus, De regul.Iur. lib.VI.

Generaliter igitur sic dicendum est: Siue actiones multæ sint, siue una tantum, siue contingant se se (ut uocant) in facto, siue non se contingant, siue sint allaturæ alij causæ formam, siue non sint: quæ distinctiones Doctorum nõ admodum utiles sunt: semper censenda est actio præiudicialis, quæcunq; ex Iuris præscripto præferri debet in cognitione. Vnde Papirius in.l.Imperatores.ff.De priuilegi. credito.ipsam Reiuendicationem uocat Præiudicium: Nimirum, quod in replicatione per quam actor dicit alienationem bonorum suorum inualidã esse, naturam induit Præiudicialis.

Cæterum, ubi fit mentio in Iure præiudiciorum absolutè

absolutè, nulla addita specificatione: tunc regulariter propter eminentiã, sunt intelligendæ tres illæ actiones de statu personarũ, ut in. §. Præiudiciales. Instit. De actioni. l. Sed & hæ. §. Non solũ. ff. De procur. Et. l. j. §. j. ff. De Reiuendica.

Postremo, nõ est ignorandũ: Quòd huius uerbi significatio latius porrigitur similitudine quadam, ut præiuditium dicatur pro omni grauamine quod adferre poßit præcedens iuditiũ, ut. in. l. Sæpe. ff. De re iudica. l. j. C. Res inter ali. act. alibi sæpe. Inde dicimus præiudicari, pro damno adfici.

QVIS SIT VSVS HORVM LOCORUM in actionibus exercendis:

EPILOGVS.

VErè olim de Atheniensibus dictum fuit, habuisse quidẽ eos magnas diuitias, sed nõ rectè usos fuisse unq. Quod & Ciceroni in philosophis eorum magnopere displicuisse, non uno in loco monumentorũ eius uidere licet. Quandoquidem sibi magis quã alijs philosopharentur, nihilq; disputationes eorũ in forũ et Ciuilẽ usum conferrent. Idẽ certe nuper euenit in formulis actionum, & toto prorsus Iure. Multi enim multa scripserũt in titulũ de actionibus, quẽ omnes difficillimũ pronũciant. Nemo autẽ uerũ & Ciuilẽ usum fori ostẽdit. Sunt

qui terminos actionū uocāt has diuisiones, quasi in solis uerbis uersentur. Quod ridiculum est auditu. Proinde, sic breuiter accipe. Nulla actio in forum rectè producitur, quæ non prius ad hos locos communes diligentißime fuerit exacta, quantum ad generalem cognitionem attinet. Vt inde uideas quid specialiter statuat Lex, in hisce eisdem locis de unaquaq; actione quam intendis.

Primum igitur, uerte cogitationem ad authoritatē Iuris: ut scias te salua cōscientia habere actionem, quam Iudex quoq; in foro repudiare non posit. Ad hoc tibi deseruiet diuisio. I. & . I I. Vtraq; enim indicabit generaliter, quo Magistratu quæq; actio fuerit producta.

Deinde, ut scias utrum actio quam intendis tibi competat, an alij magis. Item, an aduersus eum quē conueniendū putas: usui erūt diuisio. I I I, et I I I I. V. & V I. Nunquam enim rectè adibis Iudicē, nisi causam tui iuris, hoc est, quod tibi debetur, & aduersarij personam, prius apud te constitueris quodam ueluti præiudicio.

Rursus, moriūtur sæpè principales debitores, quare si fueris anxius, an hæredes debitoris defuncti conuenire tibi liceat. Aut si tu ipse carnis debitum persoluas Deo, si tui hæredes dubitauerint, an ne agere poßint aduersus debitorem, aut cœptum

Iudicis

Iudicium prosequi, adeunda est diuisio VII.

Præterea: Cum iam actionem habes, & inuenisti aduersarium, deliberandum est quid ab eo petere oporteat. Huc pertinent diuisio. VIII. IX. X. & XI.

Deniq; de fine & exitu cogitandum est diligēter, & cum primis, quanquam in executione sit ultimus. Quid autem generaliter in hoc de omnibus actionibus, & in speciem ex diffinitionibus Legum de singulis requirendum sit, reliquæ diuisiones commonstrabunt.

Itaq; cum sic omnes actionum species per hos locos, quales sint, rectè dijudicaueris, utq; semper pro usu rerum obuiæ sint, in classes eas digesseris, tum ne dubites te tertiam & potißimam totius Iuris partem, rectè tenere.

Porrò, omne Ius quo utimur, scriptum & non scriptum, aut ad personas, aut ad res, aut ad actiones pertinet. §. ult. Insti. De Iur. natura. Genti. & Ciuil. l. j. ff. De. stat. homi.

Semper autē memento in hoc præiudicio quod de actionibus feceris: Vt nusquam putes te naturam cuiuslibet actionis probe tenere, nisi totā eius formulam ad omnes hosce locos, uelut ad prædicamenta quædam ad amußim exegeris. Quod sæpè fefellit Doctores, cum de actione non uisa tota Le-

ge (ut dixit ille) pronunciarent, ut cum docerent in dijudicandis actionibus personam actoris respiciendam esse, iuxta. l. j. § . j. ff. Si pars hæredita. petat. Quia hoc aliquo casu uerum esse potest, sæpè tamē non obtinet. Nam aliâs rei persona inspicitur. l. j. C. De alie. iudi. mutan. causa fact.

Quare ne latius digrediar: cum tutißimam censuram de omni actione facere uolueris, totam eius formulam per omnes locos expende, & tum de natura eius statue.

DE FORMVLA LIBELLI PER QVEM EDITVR ACTIO.

QVOTVPLEX SIT VSVS HVIVS VOCABVLI.

NOn poteſt actio in forum perduci apud Iudicem, niſi formula quadam uerborum ex ſcripto aut non ſcripto, quam hodie quoq; diligentiſsimè obſeruandam eſſe, ſuprà probauimus. Itaq; ad cauſam formalem neceſſariò pertinet, ut libellorum quoq; præceptiones abſoluamus.

Qua in re, cum priſcas libellorum formulas nõ habeamus, & mirũ dictu, quàm uſus in iudicijs multa uariauerit, pleraq; etiam corruperit circa libellos: nos communes Doctorum ſententias, Iure tamen probatas, & ſelectiſsimas (quoad poſſumus) Legum conſequentias ſequemur, adhibentes conſuetudinem non errore, ſed ratione comprobatam.

Vſus autem uocabuli huius eſt multiplex: qua de re primum omnium diſpicere oportet.

I Libellus pro tabella fideicommiſſaria, hoc eſt, in qua

in qua fideicommissum scribit testator, accipitur in l. j. in prin. ff. De tabu. exhibend. Item si libellus (in quit) aliud ue quid relictum esse dicetur, decreto cō prehendam. Et in. l. Et in epistola. C. De fideicommiss. Et in epistola (dicit Imperator) uel breui libel lo, uel sine scriptura, imò etiam nutu, fideicommissum relinqui posse, adhibitis testibus, nulla dubitatio est.

II Libellus, appellatur commentarius in sacras literas, in. c. ij. in princ. De summ. trini. & fid. catholic. Damnamus ergo (inquit Innocentius) & re probamus libellum seu tractatum, quem Abbas Ioachim edidit.

III Scheda supplex, quam uulgo supplicationem dicimus, qua populares postulata sua principibus exponere solent, appellatur libellus, in Tit. C. Quan. libell. princip. dat. litisconsestat. faci. Et in l. Non distinguemus. §. Cum quidā. ff. De arbi. Libello (inquit) cuiusdā id quærentis, Antoninus subscripsit.

Hinc fit, quòd hi qui in huiusmodi libellorum ne gocio subseruiunt, à libellis uocantur. l. Rescriptū. ff. De distractio. pigno. Rescriptum est (ait) ab Im peratore, libellos agente Papiniano. Erat autem Se

uerus

uerus Pertinax, cui Papinianus aderat à libellis, quẽ filius eiusdem Imperatoris tyrannica sæuitia interfecit. Hac significatione Iuriscõsultus in.l. Nec quicquam. §. Vbi decretum. ff. De offici. Proconsu. & legat. Et in.l. Omnia. ff. De regul. Iur. sic tradit: Quòd omnia quæcunq; causæ cognitionem desiderant, per libellum expediri non possunt, hoc est, per solam supplicationem præstari nequeunt, nõ audita parte aduersa. Quas Leges alioqui non obscuras, Accursius inuoluit ignorantia huius significationis. Adde.l. Semper. §. Demõstratur. ff. De iur. immunita.

IIII Libellus pro assertoria epistola accipitur, quam uulgo credentiã uel certificationẽ uocamus, cũ superior Magistratus fidem facit pro subdito, uel etiã pro alio.l. Si publicanus. §. De rebus. ff. De public. & uectig. De rebus (inquit) quas in usus aduehendas sibi mandãt præsides, Diuus Adrianus præsidibus rescripsit: Vt quoties quis in usus, aut eorũ qui prouincijs exercitibusq; præsunt, aut procuratorum suorum, aut usus sui causa mittet quendam empturum, significet ipsi libello manu sua subscripto, eumq; ad publicanum mittat, ut si quid amplius quàm mandatum est transferret, id municipum sit.

Hanc assertoriam epistolam ab Episcopo cleri ci habere solent.l.Si qua per calumniam.§. Praete rea iubemus.C.De episc.& cleric.Et in.l.j.C.De mandat.princi.Omnes (inquit) sciant, nemini quic quam, nisi quod scriptis probauerit, esse credendū.

V *Libellus dicitur qui Iudicis recusandi causa. porrigitur à litigatoribus.l. Apertissimi.C.De iu dici.Liceat (inquit) ei, qui suspectum Iudicem pu tat, antequā lis inchoetur, eum recusare, ut ad aliū. recurratur, libello recusationis ei porrecto.*

VI *Libelli appellatorij uocantur porrecti à litigatoribus, in.l.j.§.ulti.ff.De appellati. Libelli (inquit) qui dantur appellatorij, ita sunt concipi endi, ut habeant scriptum, & à quo dati sunt, hoc est, quis appellet, & aduersus quē, & à qua sentē tia. Et alibi saepè in eodem titulo, sic dicūtur libelli.*

VII *Literae dimissoriae siue apostoli, uocan tur libelli, in Tit.ff.De libell.dimisso. Post appella tionem enim interpositam, literae dandae sunt ab eo à quo appellatum est, ad eum qui de appellatione cogniturus est, quarum sensus talis est: appellasse puta Lutium Titium à sententia illius, quae inter illos dicta est.l.j.ff.dict.tit.*

Libellus

VIII *Libellus appellatur quem maritus uxori, aut contrà uxor marito repudij causa mittit, cuius fit mentio in.l. Si pœnituit.* ff. De *diuorti. his uerbis: Si pœnituit eum qui libellum tradendum diuortij dedit.* Et CHRISTVS *Matthæi.5. Quicunq; (inquit) repudiauerit uxorem suam, det illi libellum diuortij.*

IX *Scripturæ famosæ, hoc est, in cõtumeliam alterius editæ, libelli famosi dicuntur, in* Tit. *ff.* & C. De *Famos. libell.*

X *Libellus appellatur scheda intimatoria, uidelicet, quæ in foro aut ualuis ecclesiarum proponitur: inuenisse puta Sempronium annulum aureũ, ciq; cuius est redditurum, ut dicit.l.* Falsus. §. Plerique *ff.* De *furt.*

XI *Oratio consultoria qua boni* Imperatores *olim complecti solebant ea quæ de rebus arduis ad Senatum* Romanum *censenda referebant, libellus dicitur, in.l.* Item *ueniunt. §. Præter hæc. ff.* De *petiti. hæred.* Pridie *Idus Martias (inquit)* Quintus *Iulius* Balbus, & Publius *Iubentius* Celsus, Titius *Eufidius, Onerius Seuerianus Consules, uerba fecere de his quæ Imperator Cæsar Traiani Perthici filius*

filius, Diuĩ Neruæ nepos, Adrianus Augustus Impe rator maximusq; princeps, propo ſuit quinto nonas Martij quæ proximæ fuerunt, libello complexus eſt quid fieri placeat. De qua re ita cenſuerunt. Huius orationis in eo Tit. fit mentio. l. Illud quoque, in princi. Illud quoq; (ait) quod in oratione Diui Adriani eſt.

XII Speculator in Tit. De libello. concepti. §. Quot autem modis, citat. l. Iudices. C. De epiſco. audienti. Iudices (inquit) dominicis diebus productos reos de cuſtodia carcerali uideant, et interrogent, ne his humanitas clauſis per corruptos carcerum cuſtodes negetur. Victualem ſubſtantiam nõ habentibus faciant miniſtrari, libellis duobus aut tribus diurnis. Sed certè de libellis illis, nihil ad rẽ propoſitam, & errat tota uia, hallucinatus in ſimilitudine terminationum.

Libellis autem, eo loci (ut hoc obiter dicamus) eſt numerus pluralis à libella, pro libra: ut ſit menſura tritici quæ uno die ſufficere poßit ad uictum. Sic & apud Græcos chænix, erat ſeſquelibra, pertinens ad æſtimationem uictus diurni, ſicut Alciatus annotauit.

XIII Libellus dicitur ſcriptum continens inten-

intentionem actoris aduersus reum conuentum in iudicio. De hoc libello hic fuerit tractandum.

QVID SIT LIBELLVS.

Rectè diffinias libellum hoc modo: Est formula scripti, complectens actionem & futuræ litis speciem in iudicio .l.j.C. De edend. Neq; uerò tam curiosè laborãdum hic est, ut pleriq; faciunt. Nam libellus nihil aliud facit, quàm quòd ius illud persequendi exhibet Iudici cognituro de causa. Siquidẽ non potest cognoscere, nisi intelligat actionem. Et intelligere non potest, nisi aut dicatur, aut scribatur. Ex scripto, constat libellus: Ex non scripto, causæ nudis uerbis controuertentium tractantur.

Est autem libellus duplex: Conuentionalis, & Accusationis seu inscriptionis. De libello conuentionis, loquitur .l.j.ff. De edend. Et .l.j.C. eod. tit. De inscriptione uerò tractatur in .l. Libellorũ .ff. De accusatio.

Optima autem ratione Doctores Iuris tradũt, libellum hunc nihil aliud esse quàm Syllogismum. Vt ecce, cum ita dicimus: Iure statutum est, possessorem iustum rei alienæ teneri ad restitutionem eius, domino rectè uendicanti. Sed Titius poßidet

me inuito & iniuste rem meam, nec uult restituere: Quare peto Titium condemnari, & compelli, ut mihi eãdem rem restituat. Hic uides maiorem propositionem, minorem, & conclusionem. Vides item nomen Rei uendicationis satis expressum.

Porrò, hac simplicitate in edenda actione olim usos fuisse ueteres, multa rerum argumenta sunt. Et inde causam habet illa disputatio: Vtrum etiam hodie sit exprimendum in libello nomen actionis? Nam si nominatim explicanda sit actio, non potest id commodius fieri quàm in maiore propositione, ut quidam Doctores optimo iure probant, etiam nunc idem faciendum esse quod olim: uidelicet, ut Iudici & aduersario statim à fronte scripti declaremus, quo iure perueniamus ad iudicium.

Sed posterioris seculi usus, imò si uerum fateri uelimus, ignauia eorum, qui plerunq; nesciuerunt quam actionis speciem intenderent, rem eò perduxit, ut pro Syllogismo, utamur nunc Enthymemate, *hoc est, mutilato Syllogismo, cuius prior pars dicitur antecedens: posterior uerò consequens.* Narratur *enim planè factum, deinde infertur petitio, quam conclusionem uulgò dicunt.* Multum *autem refert quid petatur, iuxta. l. ult. C.* De *fideicommissa. libertati. ut inferius dicetur.*

Mirum autem dictu est, quàm ex his exiguis ini

tijs res

tijs res excreuerit in immensum. Quò fit, ut & nos cogamur de libellis prolixius tractare, ut recepto usui deseruiamus, simul etiam ut indicemus quàm multa poßint ad mediocritatem quandam reduci magno Reipublicæ commodo.

QVAE REQVIRANTVR AD IVSTAM LIBELLI FORMAM.

PRimo loco Iudex titulo suo designandus, atq; reuerenter salutandus est. Plerunq; enim ex officio Magistratus certior fit demonstratio, quàm ex nomine uel etiam cognomine, quandoquidem Magistratus solet hominem facere notum, etiã ijs qui nomen eius ignorãt, argu. l. Qui habebant. ff. De reb. dub. Quod latius tractat Bar. in. l. Demonstratio. ff. De cond. & demonstrat. Quò pertinet quòd Iurisconsultus in. l. Si in Iudicis. ff. De iudici. probat non ideo minus ualere iudicium, quòd in Iudicis nomine, uel prænomine erratum est, modo de persona eius cõueniat inter litigãtes. Accedit. l. Si in rẽ, ad fi. ff. De Rei uẽdica. Et. §. Siquidem in nomine. Instit. De legat. Siquidem (inquit) in nomine, cognomine, prænomine, agnomine legatarij testator errauerit: cũ de persona cõstat, nihilominus ualet legatũ

Sic error in nomine contractus nõ nocet, si alioqui per alias demõstrationes satis appareat, ut multis exẽplis ꝓbat Bar. *in.l.j.* §. *Quibus aũt.ff.Quod cuiusq.uniuersi.nomi.Si ergo prætermittatur nomẽ propriũ* Iudicis,*de quo non potest recte dubitari,ualet quidem libellus.*Et *ita in multis locis officia tantum designantur.*

De nomine autem actoris non esse necessarium fieri mentionem in libello, Doctores *post* Baldum *existimant in.l.*Edita.C.De *edend.*Nam *actor certus est,cum semper is intelligatur qui porrigit libellum nomine suo & petit aliquid.Quod probabile est,si quis suo nomine libellum exhibeat.* Procu*rator uerò, nomen sui principalis adijcere debet. Sed quid si impersonaliter dicat hoc modo:*Præ*sens libellus exhibetur?*Etiam *hunc libellum ualere asserit in.d.l.*Edita,*argumento stipulationis, quæ (quantũ ad stipulantẽ attinet)impersonaliter potest cõcipi. l.ij.*C.De *cõstit.pecun.*Idẽ *sentit* Bar.*in.l.* Cõpetit.§.*In summa.ff.Quod ui aut clàm.Cõmunis tamẽ iudiciorũ usus habet: Quòd libelli & reliquæ scripturæ in tertia persona,quæ nomen exigit, cõcipiãtur hoc modo:*MAGNIFICE DOMINE IVDEX:LVTIVS TITIVS EXHIBET HVNC LIBELLVM,*exẽplo.l.* Libellorũ.*ff.*De *accus.Apud illũ(inquit)*Prætorẽ

uel

uel Proconsulē Lutius Titius professus est se Meuiā Lege Iulia de adulterijs ream deferre. Vtram autē formulam sequi malueris, liberum tibi est, ut in prima, uel in tertia persona scribas libellum, quemadmodum in. l. Proxime. ff. De his quæ in testa. delent. Rogo domine Imperator (inquit Iunius Zeno legatarius) audias me patienter de legatis quid statues.

Illud tamen discedendū est, utrum proprio, an procuratorio nomine quis libellū porrigat, & num in rem suam, an alterius agat, & cuius procurator sit. Hæc enim ut sciat, interest rei conuenti. l. Pomponius scribit. §. Ratihabitionis autem, cum. §. seq. ff. De procurato. l. Exigendi. C. Mandat.

De nomine deniq; rei conuenti sic distinguunt in. d. l. Edita. Siquidem in iudicio contradictorio, cum agitur aduersus certam personam, nomen rei conuenti oportet libello complecti, iuncto cognomine, & si qua opus est certiore demonstratione, ut cesset omnis ambiguitas. l. De unoquoq;. ff. De re iudicat. Idem iuris est, si aduersus plures agatur, quorum causa communis est ex communi contractu, unde nascitur obligatio multorum reorum, de qua tractatur in Tit. ff. Et. C. De duob. re. Et in. l. j. C. De fideiuss. tuto. uel curato. Quocirca dicit eleganter Bart. in. l. Si pluribus, in prin. ff. De legat. ij.

Quòd libellus recte complectitur plures reos etiã in solidum, modo adijciat actor se non nisi unam debiti solutionem exigere.

Ad hæc, si causa ex communi delicto est communis, nihil prohibet in plerisq; casibus, multos reos facere. l. Nihil. §. Cum alterum. ff. Ad leg. Iul. de adulte. Non tamen (inquit) prohibetur accusator simul cum adultero uel adultera, eum quoq; accusare, qui domum præbuit, uel consilio fuit ut crimen redimeretur. His ergo casibus sicut plures conueniri possunt. l. j. C. Si plur. un. senten. condem. sint: Ita omnium nomina, cognomina, & cæteræ demonstrationes, ad formam libelli pertinent.

Cæterum, si agatur in iudicio aduersus incertã personam, quo nomine libellus porrigitur, uel iure scripto, uel consuetudine: hoc casu non est opus quẽpiam nominare. Auct. Si omnes. C. Si ut se ab hære di. abstine. l. Si pupillus. §. Proscribere. ff. De insti to. actio. c. ult. De electi. lib. VI.

Deniq; & hoc scire debemus: quòd si quis uniuersitatem, puta ciuitatis, conuenire uelit, non est necessarium omnia ciuium nomina in libello cõprehendere: sed sufficit præsidentium seu Magistratuum officia exprimere, hoc modo: MAGNIFICE DOMINE IVDEX: EGO SEMPRONIVS EXHIBEO HVNC LI-

BEL-

BELLVM ADVERSVS CONSVLES TOTVMQVE DECVRIONVM SEV SENATVS ORDINEM TALIS CIVITATIS. *Ita pulchre tractat* Bart. *in.l.j.C.De iur.republic.lib.* XI. *Adde,* qđ *principalium tantum reorum facienda est mentio, non aliorum ex necessitate.l.Si suspecta,in prin.ff.* De *inofficio. testamen.Auct.*Nunc *si hæres.*C.De *litigio.*

Sed quid de Syndico dicemus? Respondeo, *debet uniuersitatis nomine libellum concipere, sicut de* Economo *& quouis alio ius publicum, uel uniuersitatis,aut ecclesiasticum persequente,notatur in Auct.* Sed hodie. C. De *episcop. & cleric.* A*ctiones(inquit)contra ecclesias propositas,*Eco*nomis suscipientibus.*Et *in.c.*Literæ *tuæ.*De *dilationi.*Idem*(ait)Archipræsbyter contra nobiles uiros* A *&* G *libellum,ecclesiæ suæ nomine obtulit.*

Syndicus *autem dicitur defensor* Reipublicæ *uel uniuersitatis,sicut is* ꝗ *agit,Græcis dicitur* Ecclicus,*quem uulgo procuratorem fisci dicunt,cuius mentionē facit* Cicero *lib.epistola.*XIII.*ad* Thermum Proconsulem:Legatos *(inquit) audio missos esse,sed non* Ecclicos,*ut aliquid confici posit.* Ar*cadius quoq; in.l.ult.ff.*De *muneri.& honorib.appellat* Syndicos,*defensores:sicut &* Cōstātinus *in.l.*

Nullus.C.De decurio. lib. X. Et ideo Iustinianus de his inscripsit Tit.in Auct.De defens.Ciuitatũ.

SECVNDO: Ad formam libelli in cum primis pertinet,ut factũ exponatur tale,quod si probatum fuerit, cõstet actorem iure experiri aduersus reũ conuentũ.Ex facto enim ius oritur. l.Si ex plagis. §.In cliuo. ff.Ad leg.Aquili.Et diuersitas rerum uel personarum,uarietatem iuris inducit. l.Iusiurandum & ad pecunias. §.Non semper autem.ff. De iureiurãd.Proinde si casum seu factum summatim cõplectaris uno orationis contextu,fit absolutus libellus. Sin autem singulis articulis singulas causæ circumstãtias in speciem describas,fit articulatus libellus,ut infrà dicemus.

Vtroque autem modo curandum est actori,ut edat libellum aptis uerbis,argu.l.Sed & si pupillus. §. Proscribere. ff. De instit. action. Et ut in explicando facto utatur uocabulis causæ deseruientibus minimequé superuacaneis,semper ueritate coniuncta,argumen.l.ulti.C.De donationi.Itẽ l.ulti. §.In refutatorijs.C.De appellation. Et est exemplũ naturale in.l.Veteres.ff.De itine.actuq. priuat. Quorsum enim attinet uerbosis scriptis animũ Iudicis & causam totam implicare? l.ij. §. Per contrarium.C.De ueter.iur.enuclean.

Præterea cum actori regulariter probanda

sunt

sint omnia in libellum congesta.l. Actor.C.De probati.l.Qui accusare.C.De edend.cum similibus, quid stultius est quàm citra necessitatem multis sese probandi oneribus subijcere? Et sanè quemadmodum satius est paucos bonos, quàm multos malos habere ministros.c.penult.De ætat.& qualitat.Ita longe utilius fuerit pauca ad causam scribere,quàm multa extra rem congerere.

Superuacanea sunt quæ sic dici solēt:facit,exhibet et ꝓponit.Itē, tētus,habitus,æstimatus,ac reputatus,& similia quibus scripta quadruplicātur. Sed uis scire causam huius erroris? Dicam breuiter. Videntur ignorare plerique causidici (exceptis semper grauibus & eruditis causarum patronis) singulas res singulis appellationibus designare. Multa igitur congerunt, ut saltem uno rectè usi fuisse uideantur.Quemadmodū cæcus incedēs huc atq; illuc diuertit,semp timēs ne impingat.

Libellus itaq; qui legitimā agendi causam, hoc est,talē facti seriem continet, ex qua iure scripto uel consuetudine sit prodita actio,per Iudicem admitti solet. Alioqui si nullū in eo ius persequēdi appareat: ineptus & citra spem emendandi inutilis nullo modo recipiendus est, etiam si aduersarius nihil opponat.l. j.ff.De offici.assesso.Officiū assessorum in dijudicandis quoq; libellis uersatur.l.ult.

in fi.C.Vt priua.titu.prædi.suis uel alien. Vbi lo quēs Imperator de non accusandis his qui permissu legis titulos temere impositos deponunt uel frāgunt: Decernētes (inqt) Iudices, eorūq; officia tricenis libris auri mulctari, si talem accusationē uel admittant, uel depositam scribi concedant. Accedit pulchrè textus in. l. Cæteræ. §. j. ff. Famili. ercisc͞und. Sed iudex omnino interponere se in his non debet. Boni enim & innocētis uiri officio eum fungi oportet. Tantundē faciet in libris improbatæ lectionis, magicis fortè uel his similibus. Hæc enim cūcta statim corrūpēda sunt. Adde. l. Si extraneus, in fi. ff. De iu. dot. Nec enim quisq̄ iudex etc.

Sūt et rationes ad manū. Quia nemo sine actione potest experiri. l. Nō omnis, Et. l. Pecuniā. ff. Si cert. peta. l. Decē. ff. De uer. obli. Nec igitur in potestate Iudicis est talē admittere libellū. Præterea cū sentētia debeat esse cōformis libello. l. Vt fūdus. ff. Cōmu. diuid. l. ult. C. De fideicōmis. libert. Sequetur necessario ex inepto libello, inepta sententia. Bar. in. l. Si Præses, in fi. ff. De pœ. Et hinc est quod Doctores in. c. Examinata, De iudi. probant, exceptionem inepti libelli posse etiam post sentētiam opponi. Citant inter alia. c. Cū delecti. De emp. et uēd. Et extat de eadem re consi. Angel. 218. Inci. Quòd exceptio. Innocentius in. c. j. De offici. uica.

dicit:

dicit: Quòd quando manifestum est actorē non habere ius agendi, quanq̃ libellum secundum formam iuris effinxerit: non tamen esse admittendum. Cui subscribit Bald in.l.ij.§.Sed quia ueremur. C.De iuramē.calum. existimans Iudicis officio incumbere, ut lites sine calumnia procedant, etiam nemine postulante. Et propterea calumniosum actorem (ubi hoc constiterit) citra ullā exceptionē à limine iudicij repellendū esse, arg. l. j. §. Et hoc edictū. ff. Si muli. uent. nomi. in possess. calum. caus. esse dicat. Et.l.iij. §.Quòd si libelli. ff. De accusa.

Prædicta autē omnia, de exceptione rei cōuēti repetenda sunt.l.iij.§.Ibidē.ff.Ad exhib.Ibidem (ait) subiungi Iudicē per arbitriū sibi ex hac actione commissū etiam exceptiones æstimare quas possessor obijcit. Et si qua tā euidēs sit exceptio, ut facile repellat agētē, debere possessorē absolui. Si obscurior, uel quæ habet altiorem quæstionem, differendam in directum iudicium, re exhiberi iussa.

TERTIO: In causis criminalibus necessariū in libello adijcere locū et tēpus admissi criminis, nec sine his ullo modo potest ualere, etiā reo nihil excipiente, hoc est, ipso iure non ualet, ut secundū Bar. Iason cū alijs probat in.l.Edita.C.De edē. per.l. Libellorū, in prin. Dū dicit: cōsul et dies. Et in.§. Quòd si libelli.ff. De accus. Cū enim utatur uerbo præsentis tēporis, quale est (aboletur) significat li

bellũ sine loco et tempore ipso iure nullius momẽti esse. Et hæc uera sunt ubi criminaliter agitur.

Quid autem si de crimine ciuiliter intentetur actio? Respondeo, Duplex hæc est quæstio: Altera, num & in libellis actionũ ex delicto quolibet opor teat inserere tempus & locum? In quo articulo Do ctores cum Bar. sentiunt utrunq; exprimendũ esse. Nam & in ciuilibus actionibus quæ infamant de iu re uel de facto, idem obseruandũ esse, Bart. pulchrè probat in. l. Prætor edixit, ff. De iniur. Altera ue rò quæstio est, an libellus in hac specie sine loco & tempore, ita sit ipso iure nullus, ut etiam sine exce ptione aduersarij sit repudiãdus? De hoc inter Do ctores non satis conuenit. Iason tamen secundũ Ful gosi. & Francisc. Areti. in. l. Edita. C. De edend. mitiorem amplectitur partem, uidelicet, quòd ope exceptionis elidendus sit libellus per aduersarium. Sed in hoc plus potest solius uiri boni, & Iudicis ar bitrium, quàm omnes Doctorum disputationes.

Deniq; uidendum est utrum libellus ex defectu tẽporis & loci inualidus, possit suppleri & (ut ita dicam) redintegrari ex sequẽtibus probationibus? Pone enim accusationem sine his institutam esse: de inde testes dixisse tempus & locum admißi crimi nis, referetur ne hæc testificatio ad sustinendum li bellum? Iason in. d. l. Edita, secundum Bal. probat

libellum ipso iure non ualere, nec iuuari per sequē tes probationes, nisi sola confeßione accusati. c.j. De accusat.li.VI. Cui sententiæ subscribit Angel. in.l.Claudius.ff.Qui potio.in pigno. habeā.dicēs, quòd ubi ex causa iniusta conceptus est libellus utcunq; tamen admissus, tametsi ex probationibus ap paret actio, debet tamē Iudex reū absoluere, actori scilicet denuo legitime agēdi reseruata facultate, p tex.in.l. Bebius Marcellus.ff. De pact.dotal. Et hactenus de libello accusationis, seu inscriptionis.

Illud autem expeditum est, in libellis conuentio nalibus actionum ciuilium, quæ non infamant, citra neceßitatem tempus & locum contractus adijci, quanquam cuiq; liberum est, & aliquando non incō sultum, de his mentionem facere.

QVARTO: Ad formā libelli pertinet cōclu sio per quam post explicationē facti seu casus, ostē ditur quid actor à reo conuento petat, ut est communis Doctorum sententia in.l.j.ff.De edend. Vn de sunt qui existimāt petitionē ad reum, nō ad Iudi cē referendā esse, hoc modo: QVARE TITIVS PRAEDICTVS AGENS CVM SEMPRONIO REO, PETIT SIBI REM SVPERIVS DESIGNATAM RESTITVI.

Nunc tamen usus obtinuit, ut petitio dirigatur ad Iu

ad Iudicem, nec refert quo tempore iudicij, modò ante sententiam fiat, sicut de expensis tractant Doctores in l. Terminato. C. De fruct. & liti. expens. Sic & executionis, quæ post decem dies lata sententia locũ habet, in libello fit mentio, uidelicet ut reus compellatur legitimis remedijs. Hac ratione ego arbitror ita concipiendam esse libelli cõclusionem, ut tam ad reum conuentum, quàm ad Iudicem commode referatur, & cessabit, disputatio ista hoc modo: QVARE TITIVS AGENS ADVERSVS SEMPRONIVM REVM OB PRAEDICTAM REM, PETIT ILLVM AD RESTITVENDAM SIBI EANDEM, VESTRA SENTENTIA DIFFINITIVA CONDEMNARI.

Diligenter autem perpendendum est actori, quonam modo libellum concludat, hoc est, quid tandem petat. Nam ex conclusione, libellus æstimatur, etiam si factum inepte sit expositum. Sed ex diuerso, si ex facti serie quantumuis bene narrata, iniquam colligas conclusionem, totus libellus corruit, ut Iason probat multorũ testimonijs in l. j. in princip. ff. De edend. Vnde Iudex ad ferendam sententiam, non tam quid narratur, quàm quid concludendo petitur, respicere debet, ut dicit Innocentius in

c. Su-

c.Super literis.De rescript.Conclusio enim restrin git ad se, & interpretatur ea quæ generaliter præ cedunt,argu.l.ij.C.De petiti.hæred.Bar.in.l.Au relius.§.Sticho.ff De liberati.legat.Præcipua er go uis est in conclusione,quanquàm omnium quæ in iudicio tractãtur,rationem habere conuenit, ut ex mente Pauli de Castro est,in consil.CCLIX.inci pi.In causa mota.

Neq; hæc solum in libellis,uerumetiam in rescri ptis uera sunt,docente Abbate in.c.Ex parte. De for.competen.Similiter in contractibus post mul ta uerba,quid tandem concludatur, respiciendum est.l.Si uoluntate.C.De rescinden.uenditi.Deniq; in omnibus actibus hominum, exitus est certissima probatio eorum quæ præcesserunt.l.Quædam. ff. De reb.dubi.Quædam(inquit)sunt, in quibus res dubia est,sed ex post facto retroducitur,& appa ret quid actum sit.Vbi Accursius multas citat Le ges.Huc nimirum alludit adagiũ quod nemo nõ ha bet in ore: Euentum esse stultorum magistrũ,adeò finis rei neminem non edocet.

Sunt tamen quidam casus in quibus ualet libellus sine conclusione.

I Cum agitur de recuperanda possessione amis sa per uiolentiam. Nam in odium uiolenti possesso ris

ris satis est ipsum factum esse expositum, etiamsi ni hil petatur, ut probāt Doctores *in.l.j.ff.*De edēd. Accedit *interpres in.c.Quia præsulatus.j.q. iiij.*

II *In præsentia principis ualet libellus sine cō clusione. Quia præsentia* Principis *supplet omnem defectum & solennitatem, argu.l.* Omnium *testamentorum, in princip.*C. De *testament.c.* Ad *petitionem.*De *accusatio. Vnde potest princeps ex his quoq; sententiam ferre, quæ à litigatoribus allegata non sunt, quandoquidem nullum hic periculū iniustitiæ uertitur, ut est exemplū in. l.*Emilius Largianus.*ff.*De *minori. Quo loco* Iurisconsultus *refert* Imperatorem *Antoninum, ad restituendam pupillam apud* Prætorem *uictam, fuisse motum multis rationibus, quas tamē illius nomine nemo allegasset.* Idem *probant* Doctores *in.c.j.*De *litiscontest.*

III *In causis criminalibus conclusio nō est de necessitate libelli, ut est tex.in.l.j. §. Calumniatoribus.ff.*Ad *senatuscō.*Turpili.*Et quamuis (inquit) nihil de pœna subiecerit, tamen legis potestas aduersus eum exercebitur.* Nam *ut* Papinianus *respō dit, facti quidem quæstio in arbitrio iudicantis est: pœnæ uerò persecutio non eius uoluntati mandatur, sed legis authoritati reseruatur.* Hanc *rationē latius explicat* Bart.*in.l.*Quid *ergo.§.*Pœna *gra*

uior.

uior. ff. De his qui notan. infa. Quia in iudicijs criminalibus agitur de uindicta publica, ut mali cohercseantur. l. Licitatio. §. Quod licite. ff. De publica, ced hoc casu, Iudex officio suo potest & debet neouine petente procedere, ac maleficia punire. l. Congruit. ff. De offici. præsid. Ergo in his libellis quæ ad persequendum crimen dantur, non refert an aliquid sit petitum, uel nõ sit. Multò minus si fortè cinoncinne petatur, refert.

Quocirca Doctores colligũt regulã: quòd ubicũque Iudex officio suo potest defectum petitionis supplere, ibi prætermissa conclusio libellum non uitiat. Hos autẽ casus require apud Barto. in. l. iiij. §. Hoc autem iudicium. ff. De damn. infect.

IIII *In causis ecclesiasticis quibus aliquanto exuberantius dicunt iudicem officium suum impartiri debere, admittitur libellus sine conclusione. Vt tractant Doctores in. c. j. De litiscontesta. citantes. c. Ad dissoluendum, De desponsati. impube.*

V *In exceptionibus non requiritur petitio seu conclusio, docente Barto. in. l. j. ff. De exceptioni.*

VI *In causis quæ sine strepitu & figura iudicij diffiniuntur, libellus sine conclusione recipitur, si*

aut probat Bar. in Extrauaganti, Ad reprimendũ; in uersicu. Et figura iudicij.

In omnibus autem prædictis casibus & si qui sunt similes, quandoquidem conclusio non requiritur, multò minus si inutilis adijciatur, nocebit libello, arg. l. j. §. j. C. De rei uxori. actio. Est enim (inquit) consentaneum nobis, qui censemus, ut ubi stipulatio supposita non est intelligi fuisse adhibitam, multò magis etiã si inutilis est, ualidam eam effici.

Denique nec illud est prætereundum: Quòd procuratorio nomine agens in personã domini, concludit hoc modo: QVARE AGENS IVRE PROCVRATORIO ADVERSVS TITIVM, PETO EVM AD SOLVENDA VIGINTI SEMPRONIO PRINCIPALI CONDEMNARI. Nisi fortè sit procurator in rẽ suã, qui semp petit sibi dari uel restitui. l. Si quis in rem. ff. De procur. Et ibi Bar. notat. Sic & tutores ac curatores utcunq; alieno nomine agentes, sibi petũt solutionem. Quia tutor, quantũ ad pupillariũ bonorũ administrationem attinet, domini loco haberi debet. l. Tutor qui tutelam. ff. De administ. tutor.

QVINTO: Si pluribus actionibus utamur, quod nonnunquã licet, prouidendum est, ne eas actiones iungamus quæ uno iudicio intendi nõ possunt.

sunt. Nam et ex hac causa nonnunquam libellus nihil ualet, etiam non excipiente aduersario, ut est exemplum in.l.j.C.De furt. ubi loquẽs de actione mandati & actione furti: Neq; enim (inquit) æquitas patitur, ut & criminis causam persequaris, & bonæfidei contractum impleri postules. Tractat hanc materiam cumulationum latè Bart. in locis superius allegatis, probãs ex prosecutiõe actionum quæ electione tollũtur, iudicium ipso Iure plerunque non ualere. Libellus itaque aut unam duntaxat actionem, aut plures sic continere debet, ne repugnantia quadam uitietur. l. Vbi repugnantia. Et. l. Nemo ex his. §. Quoties. ff. De regul. Iur. l. Quod in hæredẽ. §. Eligere. ff. De tribut. action. Nam respondens contraria, priuatur quandoque iure suo. c. Cum in positionibus. De iureiuran. lib. VI. Sic etiam dicuntur contrariæ scripturæ fidem sibi inuicem derogare. l. Scripturæ. C. De fid. instrument. c. Imputari, eod. tit.

Interim hoc cauendũ est: Quòd cum inter multas actiones unam oporteat eligere: ut tum rectè eligas commodiorem: quoniam non parum refert hanc uel illam intendere, ut est elegans textus in §. Cæterũ. Instit. Quod cum eo qui in alie. potes. Vbi loquens de eo qui iussu domini cum seruo contraxit: Sed erit (inquit) stultißimus, si omissa ac-

ctione, quà facillime solidum ex contractu cõsequi posit, se ad difficultatem perducat probandi in rẽ dominiuersum esse. et paulò infrà: Prout ergo expẽdit, ita quisq; uel hãc actionẽ uel illã eligere debet.

Ex prædictis omnibus apparet: libellum censeri ineptum, siue inutilẽ duobus modis: Altero propter defectũ formæ, cuius maxima pars est petitio seu conclusio: Altero, ob materiam uel causam petendi, quæ in narratione uersatur, nec est talis ut producat ius agendi. Et hoc est. quòd excipientes aduersus tenorẽ libelli, dicunt eum peccare in materia & forma: his quippè uerbis utuntur ex usu magis, quàm quod res ita habeat plerunq;.

DE ACEESSORIIS LIBELLORVM CLAVSVLIS QVAE utiliores reddunt.

I

Explicatis ferè his quæ ad formã necessario pertinẽt, uideamus de clausulis quæ utiliorẽ reddũt. Principio in libello articulato, de quo postea, multum profuerit sigillatim ab aduersario requirere, ut ante omnia litẽ cõtestetur: deinde positiõibus respondeat, puta hoc modo: QVATENS AVTEM LIBELLVS CENSEBITVR, PETO PRIMVM AB ADVERSA-

RIO LEGITIME RESPONDERI AC LITEM CONTESTARI: DEINDE QVANTVM AD POSITIONES ET ARTICVLOS IN EO DESCRIPTOS, PETO ILLIS AB EODEM REO PER VERBVM CREDIT, VEL NON CREDIT, SIMPLICITER RESPONDERI.

Ratio quare utrūq; petendū est, facile apparet, quia nō per positiōes, sed per petitiōē in iure propositā si ad eā respōsio sequatur, fit litiscōtestatio, ut dicit Roma. *Pontifex in.c.j.* De litiscōtest. *Pronunciās inibi processū deficiente litiscōtestatione irritū.* Et *in.c.* Dudū. *ij.* §. *Licet autem,* De elect. *Primū ergo lis contestāda est, negādo generaliter quæ in libello articulato proposita sunt, petitaq; fieri non debere. Tum postea specialiter respondendum est positionibus & articulis. Sicut enim per solam editionem actionis non fit contestatio litis.l.j.*C. De litiscontesta. *Ita multò minus sola responsio ad articulos qui factum continēt, potest cē seri contestatio: cuius uis in eo est, quòd litigatores inuicem testentur iuditium sese subituros, quod nō nisi petendo & negando fieri potest. d. l.j.* Et. *l. Rem non nouam.* §. *Patroni autem.* C. De iudic.

Quid ergo si reus conuentus litem contestari

recuſet? Non eſt meo iudicio inutilis quæſtio, uſui quotidiano deſeruiens. Bart. autem poſt Accurſiũ in Auct. Qui ſemel. C. Quo. & quan. Iud. ſentent. profer. deb. exiſtimat reum directo ad litem conteſtandam compelli non poſſe, ſed mittendum actorem in poſſeßionem ex primo decreto, aut certe mulctandum arbitrio Iudicis. l. j. in fi. ff. Si quis ius dicent. non obtempe. Cæterum Paulus de Caſtro reſpondit, Iudicem poſſe directo compellere aduerſarium ad conteſtandam litem, hoc eſt, ut recuſante eo, pronunciet ſe habere litem pro conteſtata. Extat conſilium eius C C X V. incipi. In cauſa quæ uertitur in curia domini. Citat. l. j. §. Quid ergo. ff. De uent. inſpicien. Vtrunque pro circumſtantia cauſæ Iudex ſequi poteſt.

An poſsit reus compelli ad litis contestationem.

Pœna uerò eius qui lite iam cõteſtata, ſine legitima cauſa recuſat reſpõdere poſitionibus, hæc eſt, ut ipſo iure habeatur pro cõfeſſo, in omnibus quæ aſſeruit actor ſiue affirmãdo ſiue negãdo. Nã pro actore hoc caſu, & cõtra reũ fit interpretatio. c. ij. De cõfeſſ. li. VI. Tractatur in. l. Certũ. §. j. ff. De confeſſ. Tametſi poſſet reus Iure Ciuili, alijs quoq; remedijs ad hoc cõpelli, ut tractatur in. d. l. Certum.

Quocirca notandum eſt: hanc pœnam confeßi non habere locum, niſi iuſſu Iudicis præcedente. Nam ſi notarius, aut quiuis alius requirat ex aduer

ſario

sario responsionem, pœna non procedit, sicut nec tunc habetur pro confesso reus, cum citatur ad respondĕdum articulis, nunquam antea iussus à Iudice, *ut probant* Doctores *in.c.ij.*De *confess. li.*VI. Verum *tamen est, quòd si reus ad requisitionem actoris uel alterius responderet, non ideo minus ualeret quod agitur. l. Si sine.ff.*De *interrogato. actioni.*

*Huic consequens est:*Q*uòd reus ambiguè respōdens, sibijpsi nocet.* Nam *semper contra eum fit interpretatio, ut tractatur in.l.*De *ætate. §.Nihil.ff.* De *interroga.actio.*

Q*uibus autem casibus dictum est aduersarium haberi pro confesso ipso* Iure*:in his utiq;* Iudex *debet per sententiam declarare.l.*Eius *qui delatis, in princ.ff.*De *iur.fisc.*Verum *(inquit) oportet constare prius, & de crimine pronunciare.* Bartolus *inubi tractat pulchrè.*Et Dominicus *cum alijs in.c. ulti.in fi.*De *confess.lib.*VI.

SECVNDO: Non *inutile fuerit, si qui sint senes, ualetudinarij, aut longius abituri, quorū testimonio uti uolueris in causa, ut petas in principio libelli ac implores officium* Iudicis, *quo magis etiam ante litem contestatam quæ fortè dilationem admittet, examinentur, clausis eorum dictis usq; ad tem*

pus Iure cõstitutum. Nusquam enim mora nociuior est quàm in hoc casu, quippè quod mortuis uel abeuntibus fortè his testibus, probatio tibi difficilis erit aut impoßibilis. Cæterum, si id genus testes nõ habeas, hac clausula nihil opus est, quæ (ut dixi) ad succurrendũ neceßitati humanæ adijci solet. Vt tractatur in. l. In lege Aquilia. ff. Ad leg. Aqu. Et in. c. Quoniam frequenter, in princ. Vt lit. non cõtestat. Et hæc receptio testium posset etiam ante datum libellum fieri, sicut ibidem tractatur.

Alia quoque species recipiendorum testium, minime prætereunda est, scilicet, cum testium receptorum dicta ad æternam rei memoriam publicantur, cuius fit mentio in Auct. De testi. §. Et hic uerò multoties. Et in. c. Significauit, eod. titu. Ad dc. l. Curent. ff. De testib. Et. l. Laudabile. §. Quotiesq;. C. De aduocat. diuerso. Iudic. Et quæ sit differentia inter hanc testium receptionem, & eam cuius pauloantè meminimus, docet glos. in. d. c. Significauit. Primum enim ad æternam rei memoriã, omnes paßim qui ueritatem negocij sciunt, admittuntur: Ad iudicia uerò duntaxat ualetudinarij, senes, & absuturi. Deinde in altera, testium dicta publicantur in formam instrumenti, ad perpetuam ueritatis testificationem: in altera autem consignantur dicta testium usq; ad futurum iudicium, & tunc

demum

demum publicantur cum alijs. Item hæc receptio testium perpetua, utilis est semper. l. ult. C. De re iudicat. Iudiciaria autem receptione utendum est intra annũ. Deniq; hoc beneficium æternæ memoriæ conceditur ijs qui de futura lite nihil compertum habent, sed prospiciunt sibi aut hæredibus suis. In alio uerò casu, litigatores iam intẽdunt controuersiam & in præsentem litem recipi testes petũt aliquanto maturius, ne pereat probatio.

TERTIO, Non caret effectu protestatio, qua declaret actor se non uelle astringere ad superfluam probationem, sed eorum duntaxat quæ necessariò in causa sunt probanda. Nam cum multa proponẽs succumbat, nisi singula probet. l. Habebat. ff. De instit. act. notãte Bartolo: Hæc clausula facit ut actor unum duntaxat ad intentionem suam necessarium probet ac obtineat, teste eodem Bart. in l. Diuus Adrianus. ff. De re iudicat. Et in. l. Actor. C. De probat. Speculat. in tit. De libello. concepti. §. ult. Et in. c. Cum dilecti. De dol. & contumaci. Quam opinionem communem esse, testatur Iason in §. Omnium. Instit. De actio. Vbi præterea multas libellorum clausulas tractat.

Addit autem, prædictam regulam locum nõ habere, quotiescunq; aliquid negãdo proponitur, eti-

amsi factum est in se affirmatiuum. Etenim hoc casu asserens, nunquam uidetur se ad onus probandi astringere, ut dicit Bal. secundum Cynum in. l. Cũ te. C. De probationi. Et hanc protestationẽ siue in principio, siue in fine libelli adijcias, parum refert.

Cæterum in his quæ iuris necessitate ad probationem requiruntur, nihil prodest hæc protestatio, sed solum in aduentitijs, hoc est, quæ si non probentur, actio nihilominus locum habere possit. Adi Bartolum in. l. Denunciasse. §. Quid tamen. ff. Ad leg. Iuli. de adulteri. Et in. l. Non solum. §. Sed ut probari. ff. De oper. no. nunci.

QVARTO: Quandoquidem contingere solet nonnunquam, ut ad recensendum factum, utendum sit uerbis prima fronte contumeliam indicantibus: ad rem pertinere uidetur, si protestationem faciat actor, se non conuitij causa, sed secundum ius suum & rei ueritatem omnia dicturum in libello et articulis. Hoc consilium tradunt ferè omnes ex. l. Si non conuitij. C. De iniuri. Specu. in tit. De aduocat. §. Iam nunc uidendum est. Non enim iniuriam facit, qui iure suo utitur. l. Illud, in prin. ff. De petit. heredi. l. Iniuriarum. §. Is qui. ff. De iniuri. c. Cũ Ecclesia Vulterana. De electio. Tractat Bartolus in l. Quæ omnia. §. Sed & si aduersarius. ff. De procurato-

curatori.citans.l. Qui cum maior. §. Si libertus. ff. De bon. liberto.

Hoc autem certum est: quòd si actor uel reus, utcunq; de iniuria protestatus, obijciat aliquid contumeliosum aduersario quod uerũ non est nec probabile, tenebitur iniuriarum, ut tractat Alexand in l. ult. ff. Quod quisq. iur. Probatur in. l. Si non es. Iuncta. l. Si quidem auiam. C. De iniuri. Calumniosa enim excusatio, non tollit iniuriam, ut in. c. j. De præsump. Cæterum hæc uerba quibus sæpicule Doctores utuntur: falsum est: falso dicit, iniuriam non habent, dicente Salicceto in. l. De tutela. C. De in integ. restitu. ubi & Imperator hoc uerbo utitur. Bar. quoq; in. l. Si is qui ducenta. §. Vtrum. ff. De reb. dubi. Vsus tamen recens, modestiæ causa recepit, ut litigatores dicant: se non credere, uel rẽ aliter habere, aut simili urbanitate dissentiãt ab aduersario: ne in lite iudiciali per se satis acerba, durioribus id genus uerbis, frigida suffundatur ad inimicitias perpetuas.

QVINTO: Vt absoluamus locum de clausulis libellorum circa posteriorem eius partem, hoc est, conclusionem: uideamus quænam huc deseruiãt. Disputant autem Doctores: Num post illa uerba: PETO REVM CONDEMNARI, addendum

ut probat Bar. in Extrauaganti, Ad reprimendũ, in uersicu. Et figura iudicij.

In omnibus autem prædictis casibus & si qui sunt similes, quandoquidem conclusio non requiritur, multò minus si inutilis adijciatur, nocebit libello, arg. l. j. §. j. C. De rei uxori. actio. Est enim (inquit) consentaneum nobis, qui censemus, ut ubi stipulàtio suppōsita non est intelligi fuisse adhibitam, multò magis etiã si inutilis est, ualidam eam effici.

Denique nec illud est prætereundum: Quòd procuratorio nomine agens in personã domini, concludit hoc modo: QVARE AGENS IVRE PROCVRATORIO ADVERSVS TITIVM, PETO EVM AD SOLVENDA VIGINTI SEMPRONIO PRINCIPALI CONDEMNARI. Nisi fortè sit procurator in rẽ suã, qui semp. petit sibi dari uel restitui. l. Si quis in rem. ff. De procur. Et ibi Bar. notat. Sic & tutores ac curatores utcunq; alieno nomine agentes, sibi petũt solutionem. Quia tutor, quantũ ad pupillariũ bonorũ administrationem attinet, domini loco haberi debet. l. Tutor qui tutelam. ff. De administ. tutor.

QVINTO: Si pluribus actionibus utamur, quod nonnunquã licet, prouidendum est, ne eas actiones iungamus quæ uno iudicio intendi nõ possunt.

ſunt. Nam et ex hac cauſa nonnunquam libellus nihil ualet, etiam non excipiente aduerſario, ut eſt exemplum in.l.j.C.De furt. ubi loquẽs de actione mandati & actione furti: Neq; enim (inquit) æquitas patitur, ut & criminis cauſam perſequaris, & bonæfidei contractum impleri poſtules. Tractat hanc materiam cumulationum latè Bart. in locis ſuperius allegatis, probãs ex proſecutiõe actionum quæ electione tollũtur, iudicium ipſo Iure plerunque non ualere. Libellus itaque aut unam duntaxat actionem, aut plures ſic continere debet, ne repugnantia quadam uitietur. l. Vbi repugnantia. Et.l. Nemo ex his. §. Quoties. ff. De regul. Iur. l. Quod in hæredẽ. §. Eligere. ff. De tribut. action. Nam reſpondens contraria, priuatur quandoque iure ſuo. c. Cum in poſitionibus. De iureiuran. lib. VI. Sic etiam dicuntur contrariæ ſcripturæ fidem ſibi inuicem derogare. l. Scripturæ. C. De fid. inſtrument. c. Imputari, eod. tit.

Interim hoc cauendũ eſt: Quòd cum inter multas actiones unam oporteat eligere: ut tum rectè eligas commodiorem: quoniam non parum refert hanc uel illam intendere, ut eſt elegans textus in §. Cæterũ. Inſtit. Quod cum eo qui in alie. poteſ. Vbi loquens de eo qui iuſſu domini cum ſeruo contraxit; Sed erit (inquit) ſtultißimus, ſi omiſſa ac-

RIO LEGITIME RESPONDERI AC LITEM CONTESTARI: DEINDE QVANTVM AD POSITIONES ET ARTICVLOS IN EO DESCRIPTOS, PETO ILLIS AB EODEM REO PER VERBVM CREDIT, VEL NON CREDIT, SIMPLICITER RESPONDERI.

Ratio quare utrũq; petendũ est, facile apparet, quia nõ per positiões, sed per petitiõe in iure propositã si ad eã respõsio sequatur, fit litiscõtestatio, ut dicit Roma. *Pontifex in.c.*j. *De litiscõtest. Pronunciãs inibi processũ deficiente litiscõtestatione irritũ.* Et *in.c.* Dudũ.*ij.* §. *Licet autem,* De elect. *Primũ ergo lis contestãda est, negãdo generaliter quæ in libello articulato proposita sunt, petitaq; fieri non debere. Tum postea specialiter respondendum est positionibus & articulis. Sicut enim per solam editionem actionis non fit contestatio litis.l.*j.C. *De litiscontesta.* Ita *multò minus sola responsio ad articulos qui factum continẽt, potest cẽseri contestatio: cuius uis in eo est, quòd litigatores inuicem testentur iuditium sese subituros, quod nõ nisi petendo & negando fieri potest. d. l.*j. Et. *l. Rem non nouam.* §. *Patroni autem.* C. De *iudic.*

Quid ergo si reus conuentus litem contestari

recuset? Non est meo iudicio inutilis quæstio, usui quotidiano deseruiens. Bart. autem post Accursiũ in Auct. Qui semel. C. Quo. & quan. Iud. sentent. profer. deb. existimat reum directo ad litem contestandam compelli non posse, sed mittendum actorem in possessionem ex primo decreto, aut certe mulctandum arbitrio Iudicis. l. j. in fi. ff. Si quis ius dicent. non obtempe. Cæterum Paulus de Castro respondit, Iudicem posse directo compellere aduersarium ad contestandam litem, hoc est, ut recusante eo, pronunciet se habere litem pro contestata. Extat consilium eius CCXV. incipi. In causa quæ uertitur in curia domini. Citat. l. j. §. Quid ergo. ff. De uent. inspicien. Vtrunque pro circunstantia causæ Iudex sequi potest.

Pœna uerò eius qui lite iam cõtestata, sine legitima causa recusat respõdere positionibus, hæc est, ut ipso iure habeatur pro cõfesso, in omnibus quæ asseruit actor siue affirmãdo siue negãdo. Nã pro actore hoc casu, & cõtra reũ fit interpretatio. c. ij. De cõfess. li. VI. Tractatur in. l. Certũ. §. j. ff. De confess. Tametsi posset reus Iure Ciuili, alijs quoq; remedijs ad hoc cõpelli, ut tractatur in. d. l. Certum.

Quocirca notandum est: hanc pœnam confeßi non habere locum, nisi iussu Iudicis præcedente. Nam si notarius, aut quiuis alius requirat ex aduer

sario

ſario reſponſionem, pœna non procedit, ſicut nec tunc habetur pro confeſſo reus, cum citatur ad reſpondẽdum articulis, nunquam antea iuſſus à Iudice, ut probant Doctores *in.c.ij.* De *confeſſ. li.*VI. Verum *tamen eſt, quòd ſi reus ad requiſitionem actoris uel alterius reſponderet, non ideo minus ualeret quod agitur. l.* Si *ſine.ff.*De *interrogato. actioni.*

Huic conſequens eſt: Q*uòd reus ambiguè reſpõdens, ſibijpſi nocet.* Nam *ſemper contra eum fit interpretatio, ut tractatur in.l.*De*ætate.* § .N*ihil.ff.* De *interroga.actio.*

Q*uibus autem caſibus dictum eſt aduerſariũ haberi pro confeſſo ipſo* Iure*:in his utiq; Iudex debet per ſententiam declarare.l.*Eius *qui delatis, in princ.ff.*De *iur.fiſc.*Verum *(inquit) oportet conſtare prius, & de crimine pronunciare .* Bartolus *inibi tractat pulchrè.*Et Dominicus *cum alijs in.c. ulti.in fi.*De *confeſſ.lib.*VI.

SECVNDO: *Non inutile fuerit, ſi qui ſint ſenes, ualetudinarij, aut longius abituri, quorũ teſtimonio uti uolueris in cauſa, ut petas in principio libelli ac implores officium Iudicis, quo magis etiam ante litem conteſtatam quæ fortè dilationem admittet, examinentur, clauſis eorum dictis uſq; ad tem*

pus Iure cõstitutum. Nusquam enim mora nociuior est quàm in hoc casu, quippè quod mortuis uel abeuntibus fortè his testibus, probatio tibi difficilis erit aut impoßibilis. Cæterum, si id genus testes nõ habeas, hac clausula nihil opus est, quæ (ut dixi) ad succurrendũ neceßitati humanæ adijci solet. Vt tractatur in. l. In lege Aquilia. ff. Ad leg. Aqu. Et in. c. Quoniam frequenter, in princ. Vt lit. non cõtestat. Et hæc receptio testium posset etiam ante datum libellum fieri, sicut ibidem tractatur.

Alia quoque species recipiendorum testium, minime prætereunda est, scilicet, cum testium receptorum dicta ad æternam rei memoriam publicantur, cuius fit mentio in Auct. De testi. §. Et hic uerò multoties. Et in. c. Significauit, eod. titu. Ad de. l. Curent. ff. De testib. Et. l. Laudabile. §. Quotiesq; . C. De aduocat. diuerso. Iudic. Et quæ sit differentia inter hanc testium receptionem, & eam cuius pauloantè meminimus, docet glos. in. d. c. Significauit. Primum enim ad æternam rei memoriã, omnes paßim qui ueritatem negocij sciunt, admittuntur: Ad iudicia uerò duntaxat ualetudinarij, senes, & absuturi. Deinde in altera, testium dicta publicantur in formam instrumenti, ad perpetuam ueritatis testificationem: in altera autem consignantur dicta testium usq; ad futurum iudicium, & tunc demum

Dicta testi[um] recepta ad eterna rei memoriam.

demum publicantur cum alijs. Item hæc receptio testium perpetua, utilis est semper .l.ult.C.De re iudicat. Iudiciaria autem receptione utendum est intra annũ. Deniq; hoc beneficium æternæ memoriæ conceditur ijs qui de futura lite nihil compertum habent, sed prospiciunt sibi aut hæredibus suis. In alio uerò casu, litigatores iam intẽdunt controuersiam & in præsentem litem recipi testes petũt aliquanto maturius, ne pereat probatio.

TERTIO, Non caret effectu protestatio, qua declaret actor se non uelle astringere ad superfluam probationem, sed eorum duntaxat quæ necessariò in causa sunt probanda, Nam cum multa proponẽs succumbat, nisi singula probet .l.Habebat.ff. De instit.act.notãte Bartolo: Hæc clausula facit ut actor unum duntaxat ad intentionem suam necessarium probet ac obtineat, teste eodem Bart. in .l. Diuus Adrianus.ff.De re iudicat. Et in.l.Actor. C.De probat. Speculat. in tit. De libello. concepti. §.ult. Et in.c. Cum dilecti. De dol. & contumaci. Quam opinionem communem esse, testatur Iason in §.Omnium.Instit.De actio. Vbi præterea multas libellorum clausulas tractat.

Addit autem, prædictam regulam locum nõ habere, quotiescunq; aliquid negãdo proponitur, etiamsi

amsi factum est in se affirmatiuum. Etenim *hoc casu asserens, nunquam uidetur se ad onus probandi astringere, ut dicit* Bal. *secundum Cynum in. l. Cũte.* C. De *probationi.* Et *hanc protestationẽ siue in principio, siue in fine libelli adijcias, parum refert.*

Cæterum in his quæ iuris necessitate ad probationem requiruntur, nihil prodest hæc protestatio, sed solum in aduentitijs, hoc est, quæ si non probentur, actio nihilominus locum habere posit. Adi Bar *tolum in. l.* Denunciasse. §. Q*uid tamen. ff.* Ad *leg.* Iuli. *de adulteri.* Et *in. l.* Non *solum.* §. Sed *ut probari. ff.* De *oper. no. nunci.*

QVARTO: Q*uandoquidem contingere solet nonnunquam, ut ad recensendum factum, utendum sit uerbis prima fronte contumeliam indicantibus: ad rem pertinere uidetur, si protestationem faciat actor, se non conuitij causa, sed secundum ius suum & rei ueritatem omnia dicturum in libello et articulis.* Hoc *consilium tradunt ferè omnes ex. l.* Si *non conuitij.* C. De *iniuri.* Specu. *in tit.* De *aduocat.* §. Iam *nunc uidendum est.* Non *enim iniuriam facit, qui iure suo utitur. l.* Illud, *in prin. ff.* De *petit. hæredi. l.* Iniuriarum. §. Is *qui. ff.* De *iniuri. c.* Cũ Ecclesia Vulterana. De *electio.* Tractat Bartolus *in l.* Quæ *omnia.* §. Sed *& si aduersarius. ff.* De *procurato-*

curatori.citans.l. Qui cum maior. §. Si libertus. ff. De bon. liberto.

Hoc autem certum est: quòd si actor uel reus, utcunq; de iniuria protestatus, obijciat aliquid contumeliosum aduersario quod uerũ non est nec probabile, tenebitur iniuriarum, ut tractat Alexand in l. ult. ff. Quod quisq. iur. Probatur in. l. Si non es. Iuncta. l. Si quidem auiam. C. De iniuri. Calumniosa enim excusatio, non tollit iniuriam, ut in. c. j. De præsump. Cæterum hæc uerba quibus sæpicule Doctores utuntur: falsum est: falso dicit, iniuriam non habent, dicente Saliceto in. l. De tutela. C. De in integ. restitu. ubi & Imperator hoc uerbo utitur. Bar. quoq; in. l. Si is qui ducenta. §. Vtrum. ff. De reb. dubi. Vsus tamen recens, modestiæ causa recepit, ut litigatores dicant: se non credere, uel rẽ aliter habere, aut simili urbanitate dissentiãt ab aduersario: ne in lite iudiciali per se satis acerba, durioribus id genus uerbis, frigida suffundatur ad inimicitias perpetuas.

QVINTO: Vt absoluamus locum de clausulis libellorum circa posteriorem eius partem, hoc est, conclusionem: uideamus quænam huc deseruiant. Disputant autem Doctores: Num post illa uerba: PETO REVM CONDEMNARI, addendum

dendum sit: ET LEGITIMIS REMEDIIS COMPELLI. Bar. in l. j. C. De executio. rei iudicat. existimat hanc particulam esse necessariam. Alij contrà. Nam petita cõdemnatione, satis etiam uideatur peti executio. Et hanc sententiam crebriorem testatur Iason, relatis multis authoribus in. §. Omnium. Instit. De actioni. Tutius ergo fuerit ut utrũq; cõiungas, hoc pacto: PETO ADVERSARIVM CONDEMNARI AD RESTITVENDVM, DANDVM VEL FACIENDVM: SIC'QVE CONDEMNATVM SECVNDVM IVS ET AEQVITATEM COMPELLI.

SEXTO, *Sunt qui non solum utile, sed necessarium quoq; existimant, expensarum condemnationem petendam esse specialiter. Nam uerum est, Iudicem ex officio suo posse uictum aduersarium condemnare in expensis post litem contestatam factis. l. Aediles. §. Item sciendum est. ff. De ædiliti. edict. Cæterum (inquit) post iudicium acceptum, tota causa ad hominem restituendum in iudicio uersatur, & tam fructus ueniunt, quàm id quod deterior factus est, cæteraq; ueniunt. Iudici enim statim atq; Iudex factus est, omnium rerum officium incumbit quæcũq; in iudicio uersantur. Ea uerò quæ ante iudicium.*

dicium contingunt, non ualde ad eum pertinent, nisi fuerint ei nominatim iniuncta: Attamen nihil imputari potest Iudici, quòd expensas non petitas, in sententia prætermiserit, nec eo nomine tenetur uictori, ut probat Bar. secundum Dynum in. l. iiij. §. Hoc autem iudicium. ff. De damn. infect. Hoc autē iudicium (ait) certam conditionem habet, si postulatum est. Cæterum qui non postulabit, experiri non potest. Postulare autem hic propriè dicitur, pro tribunali petere. Idem admonet Bar. in. l. Properandum. §. Alterutra. C. De iudici. Ne ergo terminato negotio litigatores non admittantur ad suscitandam litem ex lite, uigilandum est in tempore. l. Terminato. C. De fructi. & lit. expens.

Debentur autem expēsæ uarijs ex causis: Aliâs ex uictoria totius causæ, de quibus tractatur in. l. Properandum. §. Sin autem alterutra. C. De iudic. Et in. c. Calumniam. De pœni. Aliâs ex contumacia aduersarij, quarum fit mentio in. l. Sancimus. C. De iudici. Et in. c. Dilecti. De dol. & contumaci. Aliâs ex culpa aduersarij qui processum causæ differt, ut est constitutum in. l. Non ignoret is. C. De fructi. & liti. expens. Et in. c. Finē litibus. De dol. & contuma. Aliâs ex temeritate eius qui alium sine actione in ius traxerit, ut in. l. Eum quem temerè, in princ. De iudic. Et. c. j. De dol. & contuma.

lib.

lib. VI. Omnes istæ species comprehenduntur sub petitione prædicta.

SEPTIMO: Pleriq; rectè probant utilẽ esse & hanc clausulã: OMNI MELIORE FORMA IVRIS VEL AEQVITATIS QVA FIERI DEBET ET POTEST. Nam efficit, ut libellus pro actoris intentione interpretationem recipiat. Antonius Butrigarius in. c. Examinata. De iudici. Baldus in. l. Vinũ. ff. Si cert. petat. Et Alexã, cõsil. VI. incipi, Circa processum.

OCTAVO: Commendatur & hæc clausula: SECVNDVM FORMAM IVRIS, ET STATVTORVM. Quia si fortè ius cõmune deficiat, iuuabitur intentio actoris per statuta. Et quanquàm Angelus in. §. Omnium. Instit. De actioni. nonnihil in hoc hæreat, Iason tamen reiecta eius sententia, citra dubitationem asserit non contẽnendam esse hanc praxim, iuxta. l. ij. C. Quemad. testament. aperian. Testamenti tabulas (inquit) ad hoc tibi à patre datas, ut in patriã proferãtur, affirmãs potes illuc proferre, ut secundũ leges moresq; locorũ insinuẽtur. Itidẽ expresse dicit Bar. in. l. Rerũ quidem amotarũ. j. in fi. ff. De act. rer. amot. & l. ij. §. Si publico. ff. Ad leg. Iuli. de adulteri. Baldus

in

in Extrauaganti, De pace Constantiæ. §. In causis appellationum. Cum textus dicit: Et iuret, quòd bona fide & sine fraude causas examinabit, & diffiniet secundum leges & mores ipsius ciuitatis, infra duos menses. Vbi præterea colligit: Quòd boni mores ciuitatis in iudicando respiciendi adeoq; præferendi sunt scriptis legibus. Idem in. l. iij. C. De probat. dicit de eo qui secundum Statuta ob hoc accusatur quòd percusserit.

NONO: *Multum expedit ut hæc quoq; clausula addatur:* ET PETO IN PRAEDICTIS OMNIBVS ET SINGVLIS, MIHI IVS ET IVSTITIAM MINISTRARI. *Nam sic omnis actio quomodocunq; competēs generaliter comprehenditur, secundum communem Doctorum sententiam in. c. Cum dilectus. De ordi. cognitio. De quibus (inquit) Iustitiam sibi fieri postulabat. Et in. c. ij. De offi. ordinar. Sed si ille (inquit) cui damnum illatum est, petierit Iustitiam, potest excommunicare authorem damni. Iason cum Angelo tractat in. §. Omnium. Instit. De actioni. Et in. l. Petens. C. De pact.*

Sunt autem huius clausulæ tres non contemnendi effectus: Primus, quòd si quis in libello proponat petitorium & possessorium, in conclusione uerò solius

recuset? Non est meo iudicio inutilis quæstio, usui quotidiano deseruiens. Bart. autem post Accursiũ in Auct. Qui semel. C. Quo. & quan. Iud. sentent. profer. deb. existimat reum directo ad litem contestandam compelli non posse, sed mittendum actorem in possessionem ex primo decreto, aut certe mulctandum arbitrio Iudicis. l. j. in fi. ff. Si quis ius dicent. non obtempe. Cæterum Paulus de Castro respondit, Iudicem posse directo compellere aduersarium ad contestandam litem, hoc est, ut recusante eo, pronunciet se habere litem pro contestata. Extat consilium eius C C X V. incipi. In causa quæ uertitur in curia domini. Citat. l. j. §. Quid ergo. ff. De uent. inspicien. Vtrunque pro circunstantia causæ Iudex sequi potest.

Pœna uerò eius qui lite iam cõtestata, sine legitima causa recusat respõdere positionibus, hæc est, ut ipso iure habeatur pro cõfesso, in omnibus quæ asseruit actor siue affirmãdo siue negãdo. Nã pro actore hoc casu, & cõtra reũ fit interpretatio. c. ij. De cõfess. li. VI. Tractatur in. l. Certũ. §. j. ff. De confess. Tametsi posset reus Iure Ciuili, alijs quoq; remedijs ad hoc cõpelli, ut tractatur in. d. l. Certum.

Quocirca notandum est: hanc pœnam confeßi non habere locum, nisi iussu Iudicis præcedente. Nam si notarius, aut quiuis alius requirat ex aduer

sario

ſario reſponſionem, pœna non procedit, ſicut nec tunc habetur pro confeſſo reus, cum citatur ad reſpondẽdum articulis, nunquam antea iuſſus à Iudice, ut probant Doctores in.c.ij. De confeſſ. li.VI. Verum tamen eſt, quòd ſi reus ad requiſitionem actoris uel alterius reſponderet, non ideo minus ualeret quod agitur. l. Si ſine. ff. De interrogato. actioni.

Huic conſequens eſt: Quòd reus ambiguè reſpõdens, ſibijpſi nocet. Nam ſemper contra eum ſit interpretatio, ut tractatur in.l. De ætate. §. Nihil. ff. De interroga. actio.

Quibus autem caſibus dictum eſt aduerſariũ haberi pro confeſſo ipſo Iure: in his utiq; Iudex debet per ſententiam declarare.l. Eius qui delatis, in princ. ff. De iur. fiſc. Verum (inquit) oportet conſtare prius, & de crimine pronunciare. Bartolus inibi tractat pulchrè. Et Dominicus cum alijs in.c. ulti. in fi. De confeſſ. lib. VI.

SECVNDO: Non inutile fuerit, ſi qui ſint ſenes, ualetudinarij, aut longius abituri, quorũ teſtimonio uti uolueris in cauſa, ut petas in principio libelli ac implores officium Iudicis, quo magis etiam ante litem conteſtatam quæ fortè dilationem admittet, examinentur, clauſis eorum dictis uſq; ad tem-

demum publicantur cum alijs. Item hæc receptio testium perpetua, utilis est semper. l. ult. C. De re iudicat. Iudiciaria autem receptione utendum est intra annũ. Deniq; hoc beneficium æternæ memoriæ conceditur ijs qui de futura lite nihil compertum habent, sed prospiciunt sibi aut hæredibus suis. In alio uerò casu, litigatores iam intẽdunt controuersiam & in præsentem litem recipi testes petũt aliquanto maturius, ne pereat probatio.

TERTIO, Non caret effectu protestatio, qua declaret actor se non uelle astringere ad superfluam probationem, sed eorum duntaxat quæ necessariò in causa sunt probanda. Nam cum multa proponẽs succumbat, nisi singula probet. l. Habebat. ff. De instit. act. notãte Bartolo: Hæc clausula facit ut actor unum duntaxat ad intentionem suam necessarium probet ac obtineat, teste eodem Bart. in l. Diuus Adrianus. ff. De re iudicat. Et in. l. Actor. C. De probat. Speculat. in tit. De libello. concepti. §. ult. Et in. c. Cum dilecti. De dol. & contumaci. Quam opinionem communem esse, testatur Iason in §. Omnium. Instit. De actio. Vbi præterea multas libellorum clausulas tractat.

Addit autem, prædictam regulam locum nõ habere, quotiescunq; aliquid negãdo proponitur, etiamsi

ansi factum est in se affirmatiuum. Etenim hoc casu asserens, nunquam uidetur se ad onus probandi astringere, ut dicit Bal. secundum Cynum in. l. Cũ te. C. De probationi. Et hanc protestationẽ siue in principio, siue in fine libelli adijcias, parum refert. Cæterum in his quæ iuris necessitate ad probationem requiruntur, nihil prodest hæc protestatio, sed solum in aduentitijs, hoc est, quæ si non proben tur, actio nihilominus locum habere poßit. Adi Bartolum in. l. Denunciasse. §. Quid tamen. ff. Ad leg. Iuli. de adulteri. Et in. l. Non solum. §. Sed ut probari. ff. De oper. no. nunci.

QVARTO: Quandoquidem contingere solet nonnunquam, ut ad recensendum factum, utendum sit uerbis prima fronte contumeliam indicantibus: ad rem pertinere uidetur, si protestationem faciat actor, se non conuitij causa, sed secundum ius suum & rei ueritatem omnia dicturum in libello et articulis. Hoc consilium tradunt ferè omnes ex. l. Si non conuitij. C. De iniuri. Specu. in tit. De aduocat. §. Iam nunc uidendum est. Non enim iniuriam facit, qui iure suo utitur. l. Illud, in prin. ff. De petit. hæredi. l. Iniuriarum. §. Is qui. ff. De iniuri. c. Cũ Ecclesia Vulterana. De electio. Tractat Bartolus in l. Quæ omnia. §. Sed & si aduersarius. ff. De pro curato-

No facit iniuria qui suo iure utitur

curatori.citans.l. Qui cum maior. §. Si libertus. ff. De bon. liberto.

Hoc autem certum est: quòd si actor uel reus, utcunq; de iniuria protestatus, obijciat aliquid con tumeliosum aduersario quod uerũ non est nec pro babile, tenebitur iniuriarum, ut tractat Alexand in l. ult. ff. Quod quisq. iur. Probatur in. l. Si non es. Iuncta. l. Si quidem auiam. C. De iniuri. Calumnio sa enim excusatio, non tollit iniuriam, ut in. c. j. De præsump. Cæterum hæc uerba quibus sæpicule Doctores utuntur: falsum est: falso dicit, iniuriam non habent, dicente Saliceto in. l. De tutela. C. De in integ. restitu. ubi & Imperator hoc uerbo utitur. Bar. quoq; in. l. Si is qui ducenta. §. Vtrum. ff. De reb. dubi. Vsus tamen recens, modestiæ causa recepit, ut litigatores dicant: se non credere, uel rẽ aliter habere, aut simili urbanitate dissentiãt ab ad uersario: ne in lite iudiciali per se satis acerba, du rioribus id genus uerbis, frigida suffundatur ad inimicitias perpetuas.

QVINTO: Vt absoluamus locum de clausulis libellorum circa posteriorem eius partem, hoc est, conclusionem: uideamus quænam huc deseruiãt. Disputant autem Doctores: Num post illa uerba: PETO REVM CONDEMNARI, addendum

dendum ſit: ET LEGITIMIS REMEDIIS COMPELLI. Bar. in l. j. C. De executio. rei iudicat. exiſtimat hanc particulam eſſe neceſſariam. Alij contrà. Nam petita cōdemnatione, ſatis etiam uideatur peti executio. Et hanc ſententiam crebriorem teſtatur Iaſon, relatis multis authoribus in. §. Omnium. Inſtit. De actioni. Tutius ergo fuerit ut utrūq; cōiungas, hoc pacto: PETO ADVERSARIVM CONDEMNARI AD RESTITVENDVM, DANDVM VEL FACIENDVM: SICQVE CONDEMNATVM SECVNDVM IVS ET AEQVITATEM COMPELLI.

SEXTO, Sunt qui non ſolum utile, ſed neceſſarium quoq; exiſtimant, expenſarum condemnationem petendam eſſe ſpecialiter. Nam uerum eſt, Iudicem ex officio ſuo poſſe uictum aduerſarium condemnare in expenſis poſt litem conteſtatam factis. l. Aediles. §. Item ſciendum eſt. ff. De ædilitio edict. Cæterum (inquit) poſt iudicium acceptum, tota cauſa ad hominem reſtituendum in iudicio uerſatur, & tam fructus ueniunt, quàm id quod deterior factus eſt, cæteraq; ueniunt. Iudici enim ſtatim atq; Iudex factus eſt, omnium rerum officium incumbit quæcūq; in iudicio uerſantur. Ea uerò quæ ante iudicium,

dicium contingunt, non ualde ad eum pertinent, nisi fuerint ei nominatim iniuncta: Attamen nihil imputari potest Iudici, quòd expensas non petitas, in sententia prætermiserit, nec eo nomine tenetur uictori, ut probat Bar. secundum Dynum in.l.iij. §. Hoc autem iudicium. ff. De damn. infect. Hoc autē iudicium (ait) certam conditionem habet, si postulatum est. Cæterum qui non postulabit, experiri non potest. Postulare autem hic propriè dicitur, pro tribunali petere. Idem admonet Bar. in.l. Properandum. §. Alterutra. C. De iudici. Ne ergo terminato negotio litigatores non admittantur ad suscitandam litem ex lite, uigilandum est in tempore.l. Terminato. C. De fructi. & lit. expens.

Debentur autem expēsæ uarijs ex causis: Aliâs ex uictoria totius causæ, de quibus tractatur in.l. Properandum. §. Sin autem alterutra. C. De iudic. Et in.c. Calumniam. De pœni. Aliâs ex contumacia aduersarij, quarum fit mentio in.l. Sancimus. C. De iudici. Et in.c. Dilecti. De dol. & contumaci. Aliâs ex culpa aduersarij qui processum causæ differt, ut est constitutum in.l. Non ignoret is. C. De fructi. & liti. expens. Et in.c. Finē litibus. De dol. & contuma. Aliâs ex temeritate eius qui alium sine actione in ius traxerit, ut in.l. Eum quem temerè, in princ. De iudic. Et.c.j. De dol. & contuma.

lib.

lib.VI. Omnes istæ species comprehenduntur sub petitione prædicta.

SEPTIMO: Pleriq; rectè probant utilẽ esse & hanc clausulã: OMNI MELIORE FORMA IVRIS VEL AEQVITATIS QVA FIERI DEBET ET POTEST. Nam efficit, ut libellus pro actoris intentione interpretationem recipiat. Antonius Butrigarius in. c. Examinata. De iudici. Baldus in. l. Vinũ. ff. Si cert. petat. Et Alexã. cõsil. VI. incipi. Circa processum.

OCTAVO: Commendatur & hæc clausula: SECVNDVM FORMAM IVRIS ET STATVTORVM. Quia si fortè ius cõmune deficiat, iuuabitur intentio actoris per statuta. Et quanquàm Angelus in. §. Omnium. Instit. De actioni. nonnihil in hoc hæreat, Iason tamen reiecta eius sententia, citra dubitationem asserit non contẽnendam esse hanc praxim, iuxta. l. ij. C. Quemad. testament. aperian. Testamenti tabulas (inquit) adhoc tibi à patre datas, ut in patriã proferãtur, affirmãs potes illuc proferre, ut secundũ leges moresq; locorũ insinuẽtur. Itidẽ expresse dicit Bar. in. l. Rerũ quidem amotarũ. j. in fi. ff. De act. rer. amot. & l. ij. §. Si publico. ff. Ad leg. Iuli. de adulteri. Baldus in

in Extrauaganti, De pace Constantiæ. §. In causis appellationum. Cum textus dicit: Et iuret, quòd bona fide & sine fraude causas examinabit, & diffiniet secundum leges & mores ipsius ciuitatis, infra duos menses. Vbi præterea colligit: Quòd boni mores ciuitatis in iudicando respiciendi adeoq; præferendi sunt scriptis legibus. Idem in.l.iij.C. De probat. dicit de eo qui secundum Statuta ob hoc accusatur quòd percusserit.

NONO: *Multum expedit ut hæc quoq; clausula addatur:* ET PETO IN PRAEDICTIS OMNIBVS ET SINGVLIS, MIHI IVS ET IVSTITIAM MINISTRARI. *Nam sic omnis actio quomodocunq; competẽs generaliter comprehenditur, secundum communem* Doctorum *sententiam in. c. Cum dilectus.* De *ordi. cognitio.* De *quibus (inquit)* Iustitiam *sibi fieri postulabat.* Et *in. c. ij.* De *offi. ordinar. Sed si ille (inquit) cui damnum illatum est, petierit* Iustitiam, *potest excommunicare authorem damni.* Iasoń *cum Angelo tractat in. §. Omnium. Instit.* De *actioni.* Et *in.l. Petens. C.* De *pact.*

Sunt autem huius clausulæ tres non contemnendi effectus: Primus, *quòd si quis in libello proponat petitorium & possessorium, in conclusione uerò solius*

lius petitorij mentionem faciat: tunc ob prædicta uerba de utroq; dicetur sententia, modo actor legítime probauerit utrunq;. Quia omne ius suum in iudicium deduxisse censebitur, dicente Panormita. in d.c. Cum dilectus.

Sequens effectus est: Quòd exhibenti ineptum libellũ, parcitur propter hæc uerba, modo ius agendi ex proposito facto utcunq; colligi poßit, ut in eodẽ. c. Cũ dilectus, probant omnes. Ceterũ sine actione nemo potest experiri, nec ulla uerborũ congerie iuuari. Accedit Paulus de Cast. in consil. CLXVI. inci. Quæritur primò utrum hæres. Aliâs (inquit) esset in potestate uniuscuiusq; nullam actionem habentis, agere posse contra aliquem & obtinere, scilicet apponendo illam clausulam. Quod esse nõ debet. l. Ne in potestate. ff. De arbit.

Tertius deniq; effectus est: Quòd si factũ adeò fuerit intricatũ, ut nõ facile discernas cuius actiõis formula sit utendum & quid in speciem petas: tũc ne iure tuo defrauderis, narrabis simpliciter factũ, tandemq; sic concludes: QVARE, MAGNIFICE IVDEX, AGENS CVM PRAEDICTO SEMPRONIO, PETO MIHI IN OMNIBVS ET SINGVLIS IVSTITIAM MINISTRARI. Angel. in d. §. Omnium. Instit. De actioni. quem sequitur

Iason

Iason in.l.Petens.C.De pact.Sed credo tali licentia hoc corruptißimo seculo factũ esse, ut nemo de inuestiganda actionis forma curiosus esset, solum cõgerens utcunq; factum, & petens pro suo magis affectu & caeco iudicio, quàm secundum Iuris & aequitatis regulam, scilicet fiducia huius clausulae. Proinde, si rem sursum ac deorsum disputes, ac conferas omnium seculorũ exempla, nulla erit melior iudiciorum reformatio, quàm si recipiatur aliquãdo maiorum authoritate: nullum libellum admitti, in quo non apertè describatur formula actionis, ut infrà latius dicemus.

DECIMO *Vulgatißima in libellis est clausula:* SALVO IVRE ADDENDI, MINVENDI, CORRIGENDI. *Sed certè praeter ius commune nihil operatur, & superuacanea censetur. Bar.in.l.Nesennius.ff.De nego.gest. Et in.l.Non solum. §.Morte.ff.De oper.no.nunciatio. Eiusdem opinionis est Innocentius in.c.Inter dilectos.De fid.instrument.secundum gloss. Nã ante litem contestatam duntaxat, liberum est actori emendare libellum. Quinimò, si aduersarius statim dicat se huiusmodi scriptum actoris, salua exceptione sua, acceptum habere, adimetur ei & ante litem contestatam emendandi potestas. Vnde consu*

sunt Doctores: Quòd eo modo mox recipiatur libellus ab aduersario, ne actor utatur his technis & ambagibus emendãdi. Calumniosum enim sæpè est: quòd pleriq; causidici solent in termino statuto libellum exhibere incorrectũ (ut uocãt) & ex continenti petere terminum ad corrigendum, sicq; tempus conduplicare. Baldus, Immola, & Cumanus in l. Gallus. §. Quidam rectè. ff. De liber. & posthu. Cæterùm post litiscontestationem nullo modo libellus potest emendari aut mutari.

Sunt tamen qui existimant alium esse effectum huius particulæ circa probationes faciendas, uidelicet, quòd actor sic protestatus, uideatur disiũctim non coniunctim agere, nec proinde ad omnia probanda se astrinxisse. Ita probat Bal. in. l. Edita: C. De edend. in prin. Et Hostiensis in. d. c. Inter dilectos. Addit tamẽ Baldus: neminem in dubio censeri se astringere, nisi quatenus uult agere. l. Scio quæsitum. ff. De appellatio. Cui Iason quoq; in eadem. l. Edita; in fi. subscribit. Cæterum, quod adijci solet: SALVO MIHI ARBITRIO ADDENDI: nullius effectus est. Bal. Paul. de. Cast. cum alijs in. l. j. C. Vt quæ des. aduocat.

Illud quoq; prætereũdum non est: Quòd actor ubi semel emendauerit libellum, non est denuò admittendus, etiam ante litem cõtestatam. Bal. in. c. ij.

De

De libell.oblatio.citans l. Si quis iusiurandum. C. De reb.credit.Iason in.d.l.Edita.

Sed hæc omnia sunt uera de libellis qui litiscontestationem inducunt: quid autem dicemus de positionibus & articulis, uel unà cum libello, uel seorsum exhibitis, an illis aliquid addere liceat? Respondeo breuiter: ueriorem esse sententiam eorum qui dicunt: ponentem in hoc non facile audiendũ esse, quia uidetur fateri id quod ponit. Nisi fortè probare posset se errore ductum: & præcipuè, si excontinenti hoc alleget re adhuc integra, antea quàm respondeat aduersarius, argu.l.Si quis iusiurandum.C.De reb.credit.Sic & testis excontinenti se corrigens, à periurio excusatur.c.Præterea, in fi.De testib.cogend. Alioqui confeßiones in iudicio factæ, nõ præsumuntur erroneæ, ut notat Dynus in.c.Quod semel.De reg.Iur.li.VI.Deliberãdum ergo maturè est actoribus quid ponant, sicut & reis quid respondeant, quorum æqua in hoc est relatio.Speculat.in tit.De positio. §.ult. Bal.in.l. Edita.C.De edend.Et alij Doctores secundũ gloss. in.c.ult.De iureiuran.lib.VI.

Cæterũ, quod ad nouos articulos pertinet prioribus addẽdos, quos etiam additionales uocãt: Speculat.in.d.tit.De position. §.Quarto quæritur, uidetur rectè sentire: Quòd positiones semper ad-

mittendæ sint, etiam publicatis iam dictis testium. Rationem addit. Nam positiones uice probationũ sunt sequente responsione aduersarij. §. ulti. in Auct. De his qui ingrediun. ad appellan. Illud quoque (inquit) adijcimus, ut si quis probationem petierit quãquàm suorum sermonum aut literarum. Sed nemo dubitauerit post publicationem quoq; testificationum admitti probationes, quoad renuncietur & concludatur in causa. c. Cum dilectus. De fid. instrumento. Ergo sic quoq; censendum est de positionibus & articulis.

Quòd si hic obijcias: Positiones post aperta testimonia nihil profuturas, quandoquidem negatæ nequeunt postea testibus probari. §. Quia uerò multi, in Auct. De testib. c. Constitutis. ij. eod. tit. Respondet Specul. Quia possunt probari per instrumenta, aut confeßione aduersarij. c. Statuimus De confess. lib. VI. Statuimus (ait Romanus Pontifex) ut positiones negatiuas, quæ probari non possunt, nisi per confeßionem aduersarij, Iudices admittere poßint, si æquitate suadente uiderint expedire. Num igitur contemnẽdus est effectus, si fortè confiteatur aduersarius articulos? Porrò, Legis mens est in iudicijs, ut amplißima sit probandæ ueritatis uia. l. Serui. ff. De testi. l. Generaliter, in prin. C. De reb. credit. l. Ne quid. §. De his. ff. De incen

di.

di.rui.naufra.l. Quo multi, in fin.C. De hæretic. XIIII.q.ij.c.Quanquàm ſacerdotum. Vnde eſt regula in.c.j.De confeſſ. lib.VI. Quòd ubicunq; locum habent probationes, ibi admittuntur & poſitiones, quarum confeßione fortaßis ſequuta, non ſit ulterius laborandum, ſiue ante, ſiue poſt litem conteſtatam.

Sed tota hac diſputatione nihil opus fuerit, ſi cauſidici rectè teneant actionum formulas, quæ ſatis oſtendũt, quid in unaquaq; perſecutiõe ponendũ ac probandum ſit, ut iſtis conſarcinatis articulis nihil ſit opus perdere tempus, grauare Iudicẽ, & cauſam implicare.

DE POSITIONIBVS ET ARTICVLIS.

Poſitio à ponẽdo, quæ Græcis dicitur theſis, eſt alicuius particularis rei ad cauſam pertinentis aſſertio, authore Bartolo in.l.ij. §. Quod obſeruari. C. De iureiuran.propt. calum.dand. Vbi prætereà rectè dicit: huius uocabuli uſum adeoq; rem ipſam, conſuetudine magis quàm ſcripto Iure receptam eſſe in iudicijs.

Articulus uerò appellatur, quaſi membrum ali-

cuius facti seu casus diminutissimum: uidelicet, cum singulæ orationis sententiæ, interuallis quibusdam distinguuntur, sicut inferius apparebit exemplis.

Proinde, si uno prorsus orationis contextu, factū Iudici ex scripto proponas, libellus est. Sin aūt singulas partes & circunstantias breuissimis pronunciatis complectaris, & nihilominus quæ ad libellum requiruntur adijcias, fit libellus positionalis aut (ut dicunt) articulatus. Vtriusq; exemplar infrà describam.

Interim, ut prosequamur quod paulo antè cœpimus dicere, admonendi sumus: antiquitatem ignorasse hanc formulā articulati libelli. Veteres enim ipsam actionis uim & potestatem, simpliciter scripto comprehendebant solenniter. Cæterum, quatenus ad probationem ab aduersario depromendam attinebat, utebantur primum interrogatorijs actionibus: Deinde easdem interrogationes, officio Iudicis expediebant, donec posterioris seculi authores ad augendas causarum probationes, hunc modum paulatim admitterent in iudicijs & commodū existimarent, quoniam in dies magis magisq; multiplicabantur lites.

Mihi autem uidetur optimis rationibus, non errore (ut fieri solet) hanc consuetudinem cœpisse, nisi eam nūc in abusum uerteremus, sicut omnia præ

clara

clara. In primis enim, quid magis instruat Iudicem de causa cogniturū, quàm hæc copulata lectio? Deinde, quid reo conuento commodius insinuet speciē futuræ litis, quàm actionis formula cum tota facti serie coniuncta? Quid item litis compendio magis deseruiat, quàm uno scripto omnia proponere, quæ alioqui uelut eadem cantilena sæpius essent repetenda?

Veruntamen tempora præparandi iudicij non confunduntur per hoc. Nam ista est praxis uera: Vt exhibeatur tale scriptum loco simplicis libelli. Et tum lite contestata, rursus in tempore ad articulandum constituto, uel (sicut appellant) termino, repetatur uice articulorum. Quanquàm & sicubi distincta fiant scripta, & distincta seruentur tempora, non potest improbari, modo sine calumnia procedat: uidelicet, ne grauētur litigatores sumptibus superuacaneis.

Præterea, neque hoc ignorandum est: Quòd positiones & articuli, quamuis uerbis assertorijs fieri & soleant & debeant: habent tamen in se uim interrogationis, ut meritò peti poßit aduersarij responsio. Est autem ratio euidens, quare asserēdo & non interrogando concipiendi sint articuli. Nam sicut actor hoc intendit, ut si quid cōfiteatur reus, ut ipse in hoc ab onere probādi statim releuari: Ita

reo quoq; conuento prodesse debet id, quod actor asserit, & asserendo confitetur. Obseruanda enim est inter actorē & reum æqualitas. c. ij. De mutu. petitioni. c. Non licet. De regul. Iur. lib. VI. Si autem interrogaret solum actor, nec aliquid assereret, nihil uideretur cōfiteri. Quid enim fatetur, qui interrogat? Et ita multò durior esset rei conuenti conditio, qui semper respondendo obnoxius esset confeßioni, nunquam aliquid simile relaturus ab actore.

Bona igitur interpres & moderatrix in hac parte est Consuetudo: quòd actor ponat & adfirmet, ponendo autem & adfirmando nihilò minus tacitè interroget aduersarium. Nulla enim in iudicio commodior esse potest probatio, quàm propria alicuius confeßio, ex infallibili conscientia & animi ratione prodita.

Vnde sequitur: nihil referre quo nomine dixeris id genus scriptum. Nam aliâs appellant positiones, aliâs articulos, aliâs assertiones, aliâs capitula, aliâs deniq; positionales articulos. c. ulti. in princ. c. Præsentium. §. Testes. De confess. li. VI. c. Causam quæ. ij. Et, c. Ex parte. De testib.

Videamus itaq; in scribendis articulis quid maximè sequendum, quidúe sit euitandum.

PRI-

PRIMO itaq; circa positionales articulos cauendũ est cum primis, ne superuacanei sint seu impertinentes, hoc est, quorum probatio nihil adiutura sit intentionem actoris. Vnde Doctores colligunt regulã: Quòd nemo admitti debeat ad probãdum id, quo probato, nihil obtinere poßit in causa, ut in .l. Ad probationem .j. C. De probatio. c. Dilecti filij. De exceptioni. l. Hæc stipulatio. §. Diuus. ff. Vt leg. nomi. cauea. Sic Iustinianus Imperator semel atq; iterum ab emendato Codice suo iußit resecari superuacanea, ut est uidere in proœmio C. §. Quibus specialiter. Et De Iustinia. Codi. confirman. §. Tollendis quidem.

Impertinentes autem articulos, Dominicus in c. ulti. De confess. li. VI. diffinit, eos esse, qui ad causam prorsus nihil faciunt, aut si prima fronte utcũque aliquid facere uideantur, ad ius tamen relati, nullum habẽt probationis effectum .l. Ampliorem. C. De appellati. Veluti, si quis mutuum petens, ponat se ascendisse capitolium. Vel, si quis uendicans domum, ponat suos fuisse nummos quibus eam Titius suo nomine emit. Quo exemplo usus est Imperator in .l. Ad probationem. C. De probati.

Plerunq; autem collatio circumstantiarum ostẽdet utrum aliquid sit superuacaneum, ut est pulchrũ argu. Instit. De lega. in prĩc. Et probatur in .l. In

strumenta.C.De probatio.à contrario sensu. Instrumenta (inquit) domestica, seu priuata testatio, seu adnotatio, si non alijs quoq; adminiculis adiuuentur, ad probationem sola non sufficiunt. Ex his *ergo satis apparet: stultum esse actorem qui multos congerit superuacaneos seu impertinentes articulos, præbens scilicet ansam excipiendi aduersario. Imperator quoq; uerbosas assertiones detestatur in l. Ampliorem. §. In refutatorijs.* C. De appellatio. *Et hæc non solum uera sunt, cum causa ex scripto tractatur, uerum etiam cum ex non scripto cognoscitur. Accur.in.l.Ex ea causa, in prin.ff.*De postu *lan.rectè existimat, hominem plus æquò uerbosum, prohibendum esse pro alio postulare.*

Articuli igitur solum ea continere debent, quæ ad institutam actionem necessariò requiruntur, & quibus probatis, constet intentionem actoris iure locum habere, ac reum conuentum esse condemnandum. Hoc *autem quo pacto fieri oporteat, non aliter intelligi potest, quàm si naturam cuiusq; actionis compertam habeas.* Interim *tamen de impertinentibus articulis adi* Bartolum *in.l.Si duo patroni.§.*Idem Iulianus.*ff.*De *iureiuran.*

SECVNDO *Oportet scribere articulos uerbis minimè obscuris, ne tam à* Iudice *quàm ab aduer-*

aduersario possint repudiari, exemplo .l. Vt re-sponsum.C.De transactioni. Vt respõsum (inquit) congruum accipere possis, insere pacti exemplum. Et.l.Domitius.ff.De testamen. Aut (inquit Celsus) non intelligo quid sit de quo me consulis, aut ualde stulta est consultatio tua. Accedit. c. De muliere, De sponsali.

Obscuritas autem tribus potissimum modis co-gnoscetur.

I *Si de una re ad aliam, mutetur nec satis sibi cõ-stet oratio. Veluti, cum quis nunc hoc, nunc illud, alijs atq; alijs uerbis proponat. Quam inconstan-tiam ius censet obscuram & mẽdacij suspectam, ar gu.l.Nemo, in fi. C.De acqui. possessi. Huc alludit uulgatum prouerbium: Mentientem oportet esse diu memorem. Constanter igitur & ingenuè litiga-tores factum exponere debẽt, ut res est, nihil aliud appetentes quàm quod iustitiam consequantur. Quod nisi fiat, aduersarius non tenebitur respon-dere huiusmodi uarijs positionibus, quas nec Iudex debet admittere, cum obscuram uarietatem leges damnent, apertam simplicitatem extollant & am-plectantur, in Auct. De testamẽ. imperfect. in prin.*

II *Si actor alternatiuè ponat usus his dictioni-bus:*

bus: uel, aut, ue, & similibus quæ dubiam faciũt oratione. Vt si quis ponat sibi ab aduersario promissa decẽ uel quindecim. Semper enim ferè obscura est alternatio. l. Vbi autem. §. Qui illud aut illud. ff. De uerbo. obliga. l. Prætor edixit. §. Quod autem Prætor. ff. De iniuri. Et propterea hoc casu aduersarius rectè petet explicatiorem articulum, ut notatur in. l. Inter stipulantem. §. Si Stichum. ff. De uerbo. obligati. Et in. l. Si quis intentione. ff. De iudic.

Quod tamen uerum est, nisi res alternatim promissæ sint. Nam tunc pro ueritate facti, eodem quoque modo necessariè petuntur. §. Huic autem qui loco. Instit. De actioni. Vel, nisi Ius talem petitionẽ ex causa præscribat, ut est exemplum in. l. ij. §. Apud Labeonem. ff. De aq. pluui. arcen. Præterea cum litigatores legitimam dubitandi causam habent, rectè utuntur alternationibus. Veluti, ubi incertum est utrum res extet, an non: iure petitur res, uel eius æstimatio, docente Bar. in. l. Sancimus. j. C. De sacros. eccles. Et in. l. j. §. Quia autem. ff. Quor. legato. Sic & contrahentibus permissum est, contractum dicere nullum, uel petere rescindi si quouis modo ualeat. Idem probatur de sententia, authore Bart. in. l. Si expreßim. ff. De appella.

Ad hanc autem incertitudinis speciem pertinẽt

uerba

uerba, plus, uel minus, tribus annis & ultra: cum si-
milibus, quæ præterquã quòd nullius effectus sunt;
obscurum quoq; faciunt articulum. c. Literæ. De
dilatio. Tractant Doctores in. l. Cum filius. §. Pa-
ter cũ filiã. ff. De lega. ij. Et in. l. In actione furti, in
princ. ff. De furt. Meminit etiam Bartolus horum
uerborum in. l. Publia Meuia. §. ult. ff. Deposit. Igi
tur ubi res ipsa non postulauerit, minimè utendum
est sententiarum alternatione.

III Cum litigatores utuntur uerbis ambiguis;
quæ ad multa referri poßunt, nec tamẽ addũt quid
intelligi uelint. Veluti, si quis legati mentionem fa-
ciat, non adijciens speciem, ut est exemplum in. l.
Titiã cum testamento, in princ. ff. De legat. ij. Aut;
si quis asserat sibi ab aduersario promissos fuisse de-
cem denarios, prætermittens speciem monetæ l. Cũ
Stichus. ff. De solutio. Hæc enim generalitas rerum
quæ his uerbis significantur, facit obscuritatem quã
dam. l. Ita fidei. ff. De iur. fisc. Et notatur in. l. Ve-
teribus. ff. De pact. Fugienda igitur est quantum
fieri potest, & singulæ res, singulis appellationibus
distinguendæ ac in speciem designandæ sunt, iuxta
§. Alio autem modo. Instit. Quib. mod. testa. infir.
Siquidem Seruius Iurisconsultus rectè diffiniuit, nõ
uideri quenquam dixisse, cuius non suo nomine usus

est

est.l.Labeo ait,in fi.ff.De supellect.legat.Et est ele gans textus in.l.iij.ff.De reb. dubi. Vnde cogendi sunt litigatores, opponente aduersario, ut ambiguos seu generales articulos, speciatim explicent, secundum diffinitionem Iurisconsulti in.L.Certum. ff Si cert.petat.

Prædicta uerò omnia & quæ post hæc dicturi sumus de obscuritate libelli, determinanda sunt ali quot modis.

I *Non debet in potestate rei conuenti esse, semper obscuritatis commento iudicium differre, ac inutilibus disputationibus, & causam inuertere, & tempora cum sumptibus perdere. Siquidem nunc nemo non habet in ore hanc exceptionem: Libellus est ineptus, obscurus, uarius, incertus, generalis, peccãs in materia & forma, & cætera id genus: quasi uerò sine his uerbis scriptũ exceptiõis nõ uideatur à perito causidico editum. Tandem fit, ut ista defen sio ad necessitatem permissa, conuertatur in defensionem iniquitatis, sicut de remedio appellationis conqueritur* Roma.Pontifex *in. c. Vt debitus. §. Porrò.*De appellatio.

Quapropter, cum litigatores huiusmodi calumnias sibi obijciunt, Iudicis officium est, diligenter æstimare, num opposita deformitas digna sit emendatio-

datione. Nam Iudex *semper æquum se cognitorem utrisque litigatoribus exhibere debet, sicut iubet Imperator in* Auct. *Iusiuran.quod.præstat.ab his. Neque enim temerè admittet, neque statim reijciet libellum impugnatum: sed pro qualitate causæ sententiam interlocutoriam dicet.* Et *si libello respondendum non esse cognouerit, absoluet reum ab instantia illius iudicij: condemnato actore in expensis.* Cum *autem unius uel alterius articuli quæstio uertitur, iudicium utiq; procedit. Sed pronunciandum omninò est, quia super libello quem aduersarius impugnat, non est ante interlocutionem procedendum, dicente* Bar. *in.l.Si in rem.*.j. *ff.* De *Rei uendicati.* Et *in.l.Si mater.* §.j. *ff.* De *exceptioni.*

In *cognitione autem huius exceptionis meminisse debet* Iudex: *quòd ubi non magni momenti uel circa aduentitias clausulas uersatur obscuritas, ibi admittendum potius esse libellum, quàm reijciendũ, etiam si summo iure posset reijcere.* Non *enim quicquid eius potestati permittitur, id subijcitur statim* Iuris *necessitati.l.* Non *quicquid, in princ. ff.* De *iudic.*

Benignius ergo fecerit, si libellum ob modicam rem non protinus reijciat, utcunq; urgeat aduersarius differẽdæ litis fortè cupidus. Ita tractat Bar. *in.l.Si præses, in fi.ff.* De *pœni.* Et *in.l.Scire debe-*

mus

mus,in princ.ff.De uerbo.obligati.ubi probat uerba libelli interpretanda,adeoq; nonnihil à sua significatione (si fieri poßit) trahendá esse,ut magis ualeat,quàm pereat, iuxta.l. Quoties. ij. ff. De reb. dubi. Sic etiam respondit Paulus de Cast. consili. CLXXXVII.inci.Super primo reperio.Est argu.in.l.Verbum uolo.C.De Fideicommis.Verbum (inquit) uolo,licet desit,tamen quia additum perfectum sensum facit,pro adiecto habendum est.Iason in.l.j.ff.De offic.assesso.multis utitur testimonijs. Fieri enim potest in iudicijs, ut ex succedaneis probationibus, emendetur aliquid uel suppleatur quod defuit,aut declaretur quod obscurum uidebatur. Hoc probatur in.c.Examinata. De iudici. ubi ex productis testibus dicit Romanus Pontifex se cognouisse intentionem actoris ineptam.Idem respondit Pet.de Ancha.consili.CCLVI.Incipi.In causa & quæstione quæ uertitur inter nobilem uirum dominum Robertū. Accedit Ioannes de Ferrarijs in tit.De forma.responsi.rei comment.

In summa, quotiescunq; disputatio ineptitudinis uel obscuritatis suboritur inter litigatores,Iudex plus fauere debet actori quàm reo, ut est communis sententia Doctorum in.l.j.§.j.ff. Si mens. fals. mod. dixer. Et in. c. Dilecti filij, De iudici. Quòd si obijcias.l.Fauorabiliores.ff.De regu.Iur.

Et.c.Cum sunt, eod.tit.lib.VI.Respondeo,in diffiniendá lite fauorabiliores esse reos quàm actores, ut in dict.ll.Cæterum in his quæ ad ordinandam litem pertinent,actores plus fauoris habent, docente Bart.in.l.De die.ff.Qui satisda.cogant.Quanquàm nõ uideo quid fauoris sit adsequuturus reus, si reijciatur libellus quem actor denuò exhibiturus sit,ut dicit Romanus Põtifex in.c. Abbate sanè.§. Secus autem cum egit,De sentent.& re iud.li.VI.

Et omnia quæ de libello diximus,ea circa exceptionem repetenda sunt,nimirum ut & illa,quatenus fieri iure potest,potius admittatur quàm reijciatur.Et hactenus de prima exceptione à superiore regula.

II Si litigatores nullam mentionem faciant, nõ debet Iudex faciliter ineptitudinis uel obscuritatis quæstionem mouere, nisi formula omnino nihil ualeat,aut articuli planè intelligi non poßint, ut superius satis tractatum est.Id enim quod in initio non ualet,nunquam potest conualescere.c.Quod in initio.Et.c.Non formatur.De regul.Iur.li.VI.Alioqui sufficit sententiam ex quacunq; parte actorum iudicialium fieri certam. l.In summa. §.Amplius. ff.De re iudicat.l.penulti.C.De sentẽ.quæ si.cert. quanti.prola. est. Et est crebrior opinio Docto-

rum in.l.Edita.C.De edend.

Hæc uera sunt in Ciuilibus causis: Cæterum in persequendo crimine, libellus ineptus aut obscurus, etiam aduersario non excipiente, ipso Iure nullus est.l.Prætor edixit, in princ.ff.De iniuri.l.Libellorum.ff.De accusatio.

III Quantum ad generalitatem attinet, admonendi sumus: Quòd in causa spolij admittitur libellus generalis, si petantur res, & damnorum æstimationes, nulla speciali facta designatione, ut notāt Doctores in.c.Cum dilectus.De ordi.cogniti. Cū dicit: In prædis animalium & alijs damnificare.

IIII Generalitas, non potest opponi filio petenti legitimam suam, etiam si nullam quantitatem seu æstimationem adijciat, ut probat Bald. in.l. Si quis in suo.C.De inoffi.testamen.Innocen.in.c. Conquerente, De offic.ordinari.

V In causa dotis petendæ non potest impugnari libellus generalis. Quoniam dos est res uniuersalis.l.Quod dicitur, in princ.ff. De impen. in re. dotali.fact.Sed in iudicijs uniuersalibus non potest redargui generalitas.Vt probat Bart.cū alijs in.l. ulti.C.De senten.quæ sin.cert. quanti.profer. Et in tit.

in tit.ff.Solut. matri. Idē *rectè confirmat* Iason *in l.j.ff.* De *edend. Sufficit enim in executione designare res quarum generaliter facta est mentio in articulis.* Huc *uidetur accedere* Bart.*in.l.ij.C.* De *sentent.quæ si.cert.quan.quamuis alibi uariet.In summa ubi, uel ex facto aduersarij, uel ex alia iusta causa ignorat actor species rerum: ibi generalitas non potest apponi.l.Quæ de tota.§.Incertæ partis.ff.*De Reiuendicat.

VI *In his quæ accessoria sunt petitæ rei. Veluti, si re designata, fructuum nō ita ad amußim uel etiam nulla fiat designatio, non erit facile audiendus aduersarius opponens obscuritatem, ut probat* Bart.*in.l.j.in princi.ff.*De *edend.per.l.* Et *ex diuerso.§.j.ff.* De Reiuendicat. Iason *in eadem.l.j. testatur* Bart.*sententiam crebriorem esse. c.* Inter *dilectos.in princ.* De *fide instrument.* Hæc *omnia (inquit) petebat cum omnibus fructibus inde perceptis.Citat etiam consilium* Alexan. XC. *incipi.In causa & lite uertente coram arbitro.*

TERTIO, *Curandum est, ut simplices articuli sint, hoc est, unius duntaxat rei.* Exempli *gratia:*Pono *aduersarium mihi uendidisse equū.* Hic *enim articulus, simplex est, non nisi solius uen-*

 ditionis

ditionis mentionem faciens. Cæterum si sic dicas: Pono aduersarium uēdidisse mihi equum decem florenis, multiplex fit articulus: quod incautus aliquis à fronte non discerneret. Nam duo continet, quorum alterum potest esse uerum, alterū falsum. Porrò, si equus est uenditus, non sequitur tanti uenditum esse, sed fortè minoris aut pluris. Vtrunq; ergo duobus articulis exponendū est, hoc modo: PONO TALEM EQVVM AB ADVERSARIO MIHI ESSE VENDITVM. ITEM, PONO DECEM FLORENIS VENDITVM MIHI ESSE, *& sic de cæteris.* Ratio *autem est.* Nam *qui simplex & certum responsum exigit secundum* Ius. l. Certum. ff. De confess. *is uicißim simplices articulos edere debet.* Primum, *ut eo iure utatur, quod ab alio exigit.* l. j. ff. Quod *quisq. iur. in aliū stat.* c. Cum *omnes.* De *constitutioni.* Deinde, *ut inter actorem & reum æqualitas seruetur.* l. ulti. C. De *fructi. & lit. expen.* c. Non *licet,* De *regul.* Iur. *lib.* VI.

Præterea, *nunquam tutum est in his quæ sigillatim probanda sunt, uno atq; eodem orationis contextu multa copulatim proferre.* Altera *enim parte non probata, totus articulus corruit.* l. Si *is qui ducenta.* §. Vtrum. ff. De *reb. dubi.* Et iij. q. IX. c. Pura: Pura *(inquit Ambrosius) & simplex testimonij se-*

nij series intimanda est. Plerunq; testis dum ad seriem gestorum aliquid ex suo adijcit, totam testimonij fidẽ parte mẽdacij dedecorat. Nihil igitur quod bonum uidetur, addendum est. Hæc ille.

Caueant itaq; litigatores multiplicare articulos. l. ulti. C. De sentent. & interlo. omni. Iudic. Sunt etiam qui putant aduersarium ad multiplicem positionem omnino non teneri respondere. Sed cum inde frequentissima calumniandi occasio nasceretur, reiecta est horum sententia, ut testes sunt Innocẽ. Abbas Hostiensis & alij in. c. Præsentium. §. Præterea, De testi. lib. VI. Debet enim aduersarius multiplicem articulum per partes singulàs fateri aut negare, nisi fortè intricata sit materia, ut tunc rectè petat diuisim explicari ab aduersario.

QVARTO, Positiones & articuli factum alienum continere non debent, quandoquidem aduersarius ad eos nõ est cogẽdus respondere. l. Marcellus. §. Qui reũ. ff. Rer. amota. Iurare aũt (inquit) tam uir quàm uxor cogetur, pater autem amouentis iurare non cogitur, cum iniquum sit de alieno facto alium iurare. l. ulti. ff. Pro suo: Quia (inquit) in alieni facti ignorantia, tolerabilis error est. Hæc omnia sic accipienda sunt, quòd factũ alie-

num ad causam non pertinens allegari non debeat, propter generalem regulam de non admittendis articulis impertinentibus. Cæterum, si factum alienũ ad causam de qua agitur spectet, sanè nihil prohibet id inter articulos referri, quibus etiam aduersarius respondere tenetur, & quidem facilè potest sine periculo periurij, quoniam qui id tantum quod credit aut non credit, respondet, ut tractant Doctores secundum gloss. in. c. Præsentiũ, De testi. li. VI. Et in. c. Cũ causam quæ, De iura. calum. Probatur in. l. ij. §. Quod obseruari. C. eod. tit.

QVINTO Euitandi sunt articuli captiosi, hoc est, ita scripti, ut siue confitearis, siue neges, semper tibi incommodo cessurum sit. Veluti, si de his fiant positiones, quæ prius per iusiurandum ab aduersario delatũ, sopita sunt, exemplo. l. Qui iurasse. §. Si pater. ff. De iureiuran. His igitur articulis reus conuentus non tenetur respondere, quoniam nemini laqueus est inijciendus. XXVII. q. j. De uiduis. ij. Idẽ iuris est si positiões contineant delictũ aduersarij. Quod tamen tractat & distinguit Bar. in. l. Marcellus. §. Qui rerum. ff. Rerũ amot. Et Dominicus in. c. ulti. in fi. De confess. lib. VI. Putant enim de aperto crimine, & poni posse ab actore, & respondendum esse ab aduersario. c. Qualiter

ter & quando .ij. Et. c. Inquisitionis, in fi. De accu-
satione. Cæterum, occultis criminibus respondere
non tenetur reus conuentus, iuxta illud Pauli ad He
bræos: Non tibi dico ut te prodas in publicum, ne-
que apud alios te excuses. Vt refertur de pœniten.
distincti. j. §. His authoritatibus. Et sic intelligen-
da est superior regula: neminem cogendum esse, ut
propriam turpitudinem confiteatur, uel ad eam re
spondeat in causa Ciuili. Sed in criminali responde
re tenetur, ut probat Bart. in ead. l. Marcellus.

Alio quoq; modo articuli sunt calumniosi, cum
sub diuerso loquendi schemate habent aliquid ad
quod si in speciẽ respõdeas, aut negaturus sis quod
prius affirmasti, aut contrà, confessurus, quod pau-
lo antè negasti, non sine discrimine periurij. Hoc au
tem fit, si generali assertione præmissa, quam haud
dubiè negaturus sis, subiungat aduersarius alias po
sitiones, quibus nonnihil mutatis traducat te incau-
tum ad confitendũ præcedentem articulũ: Vt si sic
quis scribat: PONO TITIVM FVISSE PRO-
CVRATOREM TVVM. Hunc articulum fortè
nõ credas esse uerum. Deinde subiungat: ITEM
PONO QVOD PRAEDICTVS TITIVS CO
LVIT REI CONVENTI VINEAM. ITEM
QVOD COLLECTA VINA VENDIDIT.
ITEM QVOD HAEC OMNIA FECIT MAN

DATO EIVSDEM. *Hos tres articulos si confitearis, contraria uidebitur tua responsio.* Procurator *enim est qui aliena negocia mandato domini administrat.* l. j. ff. De procurator. *Si rursus neges, suberit & hic scrupulus, quia forte uerum est,* Titum *coluisse uineam tuam, et uina uendidisse mandato tuo: non tamen procuratorem fuisse ad id quod aduersarius intendit.* Et hoc est quod dici solet: negato eo quod generaliter propositum est, simulatq; negatas esse omnes ex eo dependentes species. l. Nam etsi. §. Rumpendo. ff. De iniust. rupt. et irrit. testament. l. Nō dubiū. C. De legib. l. j. C. De codicil.

His autem modis captio, calumnia seu cauillatio in positionibus committitur, ut eleganter tractat Iurisconsultus in .l. Natura cauillationis. Et l. Si calumnietur. ff. De uerbo signifi. l. Ea est natura. ff. De regul. Iur. Non est ergo huiusmodi articulis respondendum, sed sufficit hoc ipsum dicere quòd incaptiosi sint & nullam responsionē sine periculo respondentis admittant.

Cæterum oportet Iudicem hic circunspectum esse, ne statim affectui litigantium cedat, hoc est, ne positiones admittat uel reijciat temerè: sed summatim cognoscere debebit, utrum asserentis ualde intersit responderi ab aduersario, sicut dicit Iurisconsultus

Iulius in.l.Si defensor.§.Illud quæritur ff. De interrogato.actioni.Cognitionis autem effectus triplex est.Nam si uiderit articulos omninò impertinentes aut captiosos esse,reijciet eos,quandoquidē nemo est onerãdus superuacanea aut contra ius periculosa responsione, sicut nec inutili cautione. l. Hæc stipulatio.§.ulti.ff.Vt legato.seu fideicommisso nomi.caueat. Diuus Pius quoq; (inquit) rescripsit,quoties euidens res est,ut certum sit nullo modo fideicommisso locum esse, perquàm iniquum esse, superuacanea cautione onerari hæredem. Idē probatur in.l. Non cogendum.§. ulti.ff. De procurato. Si autem ex diuerso intelligat articulos nō esse tales quales aduersarius differēdi fortè iudicij causa impugnat, non est cur debeat reijcere. Imò cogēdus est aduersarius ad respondendum, & ex sua responsione quasi ex contractu obligatur. l. De ætate.§. Qui interrogatus.ff.De interrogat. actionib. Si deniq; dubitauerit Iudex, utrum proposita aduersus articulos exceptio locū habere debeat,uel nō:tutius est ut positiones admittat,argu. c. Non æstimemus. XIII. q.II. Vbi interpres alia quoq; Iura citat ad hoc. Vnde prodita est regula Iuris:quòd sicut prætermißio eorum quæ utilia sunt, nocet:ita superuacanea in dubio admissa, minimè uitiant iuditium uel alium actum.l. Non so

 let

let. ff De regul. Iur. l. Testamentum. C. De testament.

SEXTO, A positionibus Iuris temperandũ est, quibus ideo non tenetur aduersarius responde re, quia Ius semper est certum, nec eget ulla proba tione, propter quam inuentus est ponendi modus. Vnde si quis responderit confitẽdo aut negando id quod contra ius est, nihil præiudicatur uel respon denti uel aduersario. l. Confeßionibus, cũ. l. sequen. ff. De interrogato. actioni. l. Ornamentorum ff. De aur. & argent. legat. Ornamentorũ (inquit Pau lus) appellatione uestem muliebrem non contineri, nec errorem hæredis sui ius mutasse, respondend. Idem notatur in. l. j. C. De confess.

Simili modo uitandæ sunt positiones quæ impos sibilem rem continent. Puta, si quis asserat se tertio die ex Colonia profectum fuisse Romam. Aut si mu lier post mortem mariti pariens undecimo mense, ponat filium esse mortui mariti. Vel si quis X X. annorum adolescens dicat se filiũ esse illius qui nõ dum uigesimum annum attigit. Hæc enim atq; id ge nus alia per rerum naturam fieri nõ posse constat. l. Si quis ita institutus. ff. De condit. institu. §. Mi norem. Insti. De adoptioni. Et. §. Vnum siquidem, in Auct. De restitutio. & ea quæ par. unde. mens.

Quia

Quia impoßibilium nulla obligatio est.l. Impoßibilium.l.Vbi repugnantia.§.Quæ rerũ. Et.l.Ea quæ ad damnum.ff.De regul.Iur.

Olim autem apud Iuris interpretes dubitatum fuit, num positiones negando fieri possent, hoc modo: PONO LVCRETIAM NIHIL MIHI DOTIS ATTVLISSE. uel, PONO TITIVM, TALEM REM NON VENDIDISSE. Constitutũ autem est hodie in.c.j.De confess.lib.VI.Negatiuas quoq; positiones quæ probari non possunt nisi per confeßionem aduersarij, æquitate suadente admittendas esse. Hoc cum ita sit, miror quid in mentem ueniat quibusdam causidicis qui ad antiquam disputationem respicientes, sic uertunt articulos: PONO QVOD EST ET FVIT ABSQVE EO QVOD LVCRETIA MIHI ATTVLERIT DOTEM, & sic de cæteris. Nam si hac uersura res diffiniri potuit, quid opus erat Pontificia constitutione? Et contrà, si Legislatoris authoritas hanc controuersiam explicare potuit, quid opus est his uerborum inuolucris? Sed uideo nonnullos ea uexari insania, ut de his quobus rebus addubitent, quarũ controuersia superiorum authoritate prorsus est diffinita. Negatiuarũ aũt positionũ differentias, require apud Bart.in.l.Actor.C.De probati. Et in.l.In illa stipulatiõe si Calend.ff.De uer.oblig.

SEPTI

SEPTIMO, Non est faciliter in articulis facienda mentio alicuius instrumenti aut priuilegij specialis. Nam aduersarius non poßet antea compelli ad contestandam litem & respondendū, quàm huiusmodi instrumētum uel priuilegium ederetur. Et ea quidem disputatio sine dilatione causæ nō fieret. Ita Doctores in.l.j.§.ulti.ff. De edend. teste Iasone. Et Innocentius in.c.j. De probatio. Romanus in consili. XXXIIII. Quod tamen Bart. in.l. Postq̄.§.Si dies.ff. Vt leg. nom. cauea. distinguit.

Adde, quòd si faciens mentionem instrumenti, iuraret se ante litem contestatam edere non posse, dabitur certè locus huic neceßariæ excusationi, nec iudicium differetur. Bar. in.l. Edita. C. De edend. post Innocentium in.c.j. De probat.

Sed quid si actor nolit edere instrumentum sine legitima ratione? Respondeo: posse ac debere Iudicem ad petitionem eius cuius interest, pronunciare (præmissa tamen monitione) nunquam de cætero fidem esse præstandam tali instrumento uel priuilegio. Barto. quem Iason cum alijs sequitur in.d.l.j.§.ulti.ff. De edend. per.l.iij.C. De fid. instrumen.

Pari cura prouidendum est in positionibus, ne consuetudo pro statuto: uel contrà, statutum pro cōsuetudine allegetur. Nam ponēs consuetudinē esse, & probans statutum, uel è diuerso, meritò succumbit;

bit: quandoquidem diuersa sunt Ius scriptum, quale est statutum: & non scriptum, hoc est, consuetudo. l. De *quibus. ff.* De legib. *ac inibi tractat* Barto.

OCTAVO *Sunt qui existimant in rem actoris esse, si ponat & probet aduersarium aliquando apud probos & fide dignos homines, extra iudiciũ fuisse confessum aliquid ad causam.* Et *quã quàm Angelus Aretinus in.* §. *Omnium.* *Instit.* De *actioni. contra hanc praxim insurgat, quasi scilicet hac positione instruatur aduersarius de probatione actoris:* Iason *tamen ibidem refutata hac ratione adfert non contemnendum effectum huius positionis, testimonio* Specul. *in tit.* De *teste.* §. j. *Et Antonij* Butriga. *in.c.* Examinata, De iudi. Quia *etiam extraiudicialis confeßio in plerisq; casibus suum adfert robur ad probandam intentionem actoris, ut* Barto. *cum alijs Doctoribus tractat in.l. Generaliter.* C. De *non numerat. pecuni.* Imò *in.l. Ictus fustium. ff.* De *his qui notan. infami.*

Quocirca nec illud prætereundum est, quòd cõfeßio geminata, hoc est, semel atq; iterum facta extra iudicium, perinde censetur, ac si in iudicio, aut iudicialiter contingeret, dicente Bart. *post Accursium in.l. Cum scimus, in princ.* C. De *agrico. & cẽsit. lib.* XI. *Sic geminata obligatio tollit beneficiũ*

Velleiani.l.Si mulier.C.Ad senatus.Vellei.Sin autẽ (inquit) post biennium hoc fecerit, sibi imputet, si quod sæpius cogitare poterat et euitare, non fecit, sed ultro firmauit.Sic per binam confeßionem cessat exceptio nõ numeratæ pecuniæ.l.In contracti bus.§.Sed quoniam C.De non numera. pecun. In illis etiam (ait) securitatibus quæ post confectionẽ dotalium instrumentorum de soluta dote ex parte uel in solidum exponuntur, nullam exceptionem nõ numeratæ penitus opponi.Sic secũda confeßio sub mouet doli exceptionem, qua debitor se aduersus creditorem plus petentem tueri potuisset.l.j.in fi. C.De plus petitioni.Et generaliter duplex uincu lũ simplice fortius est, ut probatur in Auct. De con sang.et uteri.fratri.in fi.Et excludant (inquit) du plici utẽtes Iure eos, qui uno solo Iure uti poßunt.

NONO, *Multum ad rem est adijcere articu lum.Quòd aduersarius ante iudiciũ sit se mel à te ipso, deinde ab alijs amicis quãta fieri pos set benignitate, admonitus, ut solueret: Illum tamẽ hac admonitione nihil motum fuisse, et adhuc negà re debitum.Qua de re suprà dictum est.*

Præter rationem autẽ æquitatis est quoq; nõ cõ tẽnendus huius admonitionis effectus.Nã q nunq̃ an tea requisitus quis uocetur in ius, & accepto libel lo con

lo confiteatur debitũ, is non potest ad expensas dã nari & cõpelli. Secus uero si prius admonitus recusauerit solutionẽ expresse uel tacite, hoc est, nihil respondendo aut etiã promittendo, non tamẽ satisfaciẽs. Ita diffinit Bar. Cepol. in cautela (ut uocãt) LXXXIIII. Incipi. In libellis solẽt communiter.

DECIMO, Vulgatus est articulus qui de publica uoce & fama adijci solet, ut latè tractat Barto. in. l. De minore. §. Tormenta. ff. De quæsti. Et Doctores in. c. Inter dilectos. §. Testes, De fid. instrumento. Vbi famæ publicæ fit mentio.

IN QVIBVS CAVSIS LIBELLVS NECESSARIO NON REQVIRItur.

MOdus olim edendæ actionis, colligitur ex. l. j. in prin. & §. Edere. ff. De edẽ. Qua quisq; actione, inquit, agere uult, prius eã edere debet. Nã æquißimũ uidetur, eũ q acturus est, edere actionẽ, ut perinde sciat reus utrũ cedere an cõtẽdere debeat. Et si contendẽdũ putet, ueniat instructus ad agẽdũ cognita actione qua conueniatur. Edere est etiã copiã describẽdi facere, uel in libello cõplectiet dare uel dictare. Eum quoq; edere Labeo dit qui producit aduersarium suũ ad albũ, et demonstrat quid

dictatũ

dictaturus est, uel id dicendo quo uti uelit. §. Sancimus igitur. Tractatur in Auct. De exhiben. reis. Imperatoribus uerò conuenientius uisum est, ne tanta uarietas edendæ actionis esset, & ut scripto duntaxat libello, tam in ciuilibus quàm in criminalibus causis regulariter ius actoris in iudicio proponeretur. Auct. Offeratur. C. De litiscontest. c. j. De libell. oblatio. Quo loci Doctores unanimi sententia diffiniunt, libellum pertinere ad formã iudicij. Vnde rursus subscribunt Bart. in. d. Auct. Offeratur. quòd sicut tacitè & per dissimulationem nõ potest prætermitti: sic nec expressim quidem conuenire possunt litigatores ne edatur actio. Ratio est: quia Iudicis quoq; gratia datur, nedum aduersarij, arg. l. Nemo potest. ff. De legat. j. Et. l. Ius publicũ. ff. De pact. Hinc etiam Bar. in. l. In sacris. iij. C. De proxi. sacror. scrinio. lib. XII. probat non satis esse quòd actor petitionem suam dictauerit notario apud acta describenti. Nisi fortè actor exponendo causam suam, apud Iudicem producat instrumentũ in quo proposita petitio contineatur. Nam tũ perinde est ac si libellum dedisset, ut probat Specula. in tit. De libell. concepti. §. Nunc dicendum est.

EXCIPE.

I Causas breues ac modicas, & rudium uiliumq; personarum, quæ sine libello diffiniri & solent & debent.

debent,ut probatur in Auct.De mandat.princ. §: Sit tibi quoq;:Sit tibi quoq;(inquit) tertium studiũ lites cum omni æquitate audire, & omnes quidem breuiores & quæcunq; maximè uilium sunt, ex nõ scripto descidere & iudicare,& liberare homines alterna contentione. Accedit textus in Auct. De Quæsto. §.Volumus autem: Et siquidem(ait)agricolæ sint:consideret, ad quos ex nostris Magistratibus illorũ pertineãt cõtrouersiæ: & his immineat, quomagis & sub cõpendio breuiterq; illos difficultatibus,quas própter huc aduenerunt, liberent,& obtẽto iure suo,primo quoq; tẽpore eò remittant, unde uenerũt. Itidẽ de sententia statuitur in Auct. Nisi breues.C.De senten.ex breuicul. recitan.

Quæ autem censendæ sint modicæ causæ & uiles personæ, tametsi regulæ quædam sunt in Iure: arbitrio tamen discreti Iudicis magis relinquitur, quandoquidem tam uaria facti quæstio est,ut cõmode diffiniri non poßit in speciem, argu.l.Mora.ff. De usur.Diuus quoq; Pius(inquit) Tullio Balbo rescripsit,an mora facta intelligatur,neq; cõstitutione ulla, neq; Iuris authorũ quæstione descidi posse, cum sit magis facti quàm Iuris quæstio. Itidem quãta fides habẽda sit testibus, qui,& cuius dignitatis, & cuius æstimationis sint, eũ qui iudicat magis posse scire, Diuus Adrianus rescripsit.l.iij.§.Ideoq;

Diuus.ff.De testib.Sic & causa,& modus transactionis, & personarum transigentium qualitas, quomodo æstimanda sit à Iudice,grauiter describit Iurisconsultus in.l.Cum hi quibus. §. Vult igitur oratio.ff.De transactioni.

Sic ubi pœna non est in Iure expressa,relinquitur arbitrio Iudicis secũdum qualitatem causæ .c. De causis.ij.respon. De offici. delegat. Et taxatio rerum ablatarum quas spoliatus iuramento suo declarauit,Iudici arbitranda est pro qualitate personarum ac negocij.c.ulti.in fi. De his quæ ui metus. caus.Eadẽ ratione Vlpianus in.l.j.in fi.ff. De iur. deliberan.Cum dicit tempus, nec adijcit diem,sine dubio ostendit esse in ius dicentis potestate quem diem præstituat.Bar.in.l. Admonendi,in fi.ff.De iureiuran.ex qualitate personarũ dicit causam, aliâs modicam,aliâs magnam censeri.l. Sed & si susceperit. §.Si libertis.ff.De iudici. Idẽ in. l. Cum ex pluribus.ff.De solutioni.

II Sicubi fiat statutum, aut si per consuetudinẽ paulatim recipiatur,ut propter sumptus uitandos, ex non scripto causæ regulariter diffiniantur, uiuendum est patrijs moribus,argu.l.ult.in prin.C. De priuilegi.schola.lib.XII.cum dicit:Sed pro cõsuetudine uetustißima & iugiter obseruata.c.Cum

uenis-

uenissent, De eo qui mitti. in possess. Verum (inquit) legatus ipse causam commisit Iudicibus secundum Ius & bonam terræ consuetudinem terminandam.

Vnde superius probatum est, libellum quoq; & articulos, totum deniq; iudiciarium processum, patrijs ritibus conformẽ esse debere, ut Speculat. probat in Tit. De teste. §. Nunc uidendum à nobis est de articulis citans inter alia XI. distinct. c. In his rebus. Et. XII. distinct. c. Scit sancta. Iniquam uerò cõsuetudinẽ, nihil ualere, certissimũ est. l. ij. C. Quæ sit long. consue. c. Quanto, De consue. Exempla duo sunt: Alterũ in. c. iij. De cõsuet. Vbi prohibet sententiã Iuris, à promiscua plebe rogari: Alterũ in. c. ij. De probatio. Vbi facilitatẽ deferendi iuramẽti à CHRISTO quoq; damnatã, reprobat.

Cæterum ut maximè donemus morem audiendarum causarum ex non scripto: nequaquam tamen recipi potest, ut nec à notario quidem excipiatur intentio actoris causam suam apud Iudicem per se aut procuratorem exponentis. Nam hoc pacto locus daretur imposturis, qbus nihil in Iure exosius, ut tractant Doctores in. c. j. De libell. oblatio. Et in Cle. Sæpè, De uerbo. signifi.

Quarundam autem ciuitatum Magistratus in iudicijs suis scripturas adeò recusant, ut contra Ius esse putent, si apud se libellus detur in causa quan-

tumuis ardua . Vnde fit, ut sæpe causæ statum non percipiant, rixis interim multiplicatis . Sicq; contra statuti aut consuetudinis rationẽ, obulares quoque causas in multos annos differant.

III *Si præcedente denunciatione fiat inquisitio, non requiritur necessariò libellus, ut plerique* Doctores *existimãt: tametsi proculdubio capita delictorum de quibus inquirendũ fuerit, sunt reo exponenda. c. Qualiter & quando. ij. §. Debet igitur,* De *accusati.* Debet *igitur (inquit) esse præsens is contra quem facienda est inquisitio, nisi se per cõtumaciam absentauerit, & exponenda sunt ei illa capitula de quibus fuerit inquirendum, ut facultatem habeat defendendi seipsum .* Et *non solum dicta, sed etiam nomina ipsa testium sunt ei (ut quid & à quo sit dictum appareat) publicanda.* Nec *non exceptiones & replicationes legitimæ admittendæ, ne per suppreßionem nominum, infamandi: per exceptionum uerò exclusionem, deponendi falsum, audacia præbeatur.*

Non *tamen errauerit* Iudex, *si & hoc casu libellum articulatum offerat denunciato, quandoquidem non est in* Iure *locus qui probet expresse non esse dandum.*

IIII *Cum* Episcopus *inter subditos suos cognoscit*

gnoſcit de cauſis,non exigitur libellus. Auct. Niſi breuis. C. De ſentent.ex breuicul. recitan.Et in Auct.Vt cleric.apud propri.epiſco. conuenian.in princ.Prius(inquit)ad Deo amabilem archiepiſcopum pergat ſub quo conſtitutus eſt, & interpellet eum,& ex non ſcripto iudicium mereatur.

V Is qui propria temeritate ſine cõſenſu Epiſcopi, contra Ius adminiſtrauerit res eccleſiaſticas,puniendus eſt ſimpliciter abſq; dato libello,ut tractatur in.c.iij.De inſtitutio.c.Ad aures,De exceſſ.prælator.

VI Inter religioſos,de his quæ ad religionem ſpectant,non requiritur libellus.c.ulti.De ſtat.monacho.Si autem(inquit)dilapidator inuentus fuerit,uel aliâs merito amouendus, per Dyoceſanum poſtquam hoc ſibi à uiſitatoribus denunciatum fuerit,amoueatur abſq; iudiciorum ſtrepitu.

VII In cauſa matrimoniali non eſt opus libello,ſicut & ſententia ex non ſcripto lata ualet propter magnum matrimonij fauorem. c. Albericus, De teſtib.

VIII Tutori uel curatori,qui ad utilitatem pu

pilli seu adulti scripturam ab aduersario productam allegat falsam, remittitur solennitas libelli & subscriptionis. Nisi fortè suo nomine maluerit accusationem ex scripto solenniter proferre. Et hoc est quod Imperator in.l.ij.C. De his qui accusa. non poss. Proprio nomine (inquit) cum non liceat alieno, non prohibentur in crimine falsi subscribere. Sic & tutor aut curator excusationem suam sine libello proponit.l.Scire oportet. §.Oportet. ff. De excusati.tuto. Oportet autem (ait) unà testari ante tribunal (uel aliter in submemorationibus.) Potest autem & libellos dare, ut ijdem ipsi aiunt Imperatores.

IX Apostatas, hoc est, fidei Christianæ renegatores, pessimos certe homines, absq; libello licet accusare, propter enormitatem criminis.l. Apostatarum, in princ.C. De apostat. Apostatarum (inquit) sacrilegum nomen, singulorum uox continuæ accusationis incesset, & nullis finita temporibus huiusmodi criminis arceatur indago.

X In accusatione militis, qui neglecta officij sui conditione ad colonarias conductiones se transtulit, quælibet delatio ex non scripto satis est. l. ulti. in fi.C. De locat. & conduct. Pateat autem (inquit) omni-

omnibus huiusmodi copia apud competentes Iudices accusatiõis, ut qui in hac causa delator existat, laudandus magis quàm uituperandus intelligatur.

XI Falsitas instrumentorum, sine libello puniri potest. l. penult. C. De probatio. Idem iuris est de mendacio testis. l. Nullum. C. De testib. Vbi post derogata testibus priuilegia: data (inquit) cunctis Iudicibus absq; ullo præscriptionis obstaculo, sic (ut sæpè dictum est) in testes quorũ uoces falsitate uel fraude non carere prospexerint, pro qualitate uidelicet delicti, animaduertendi licentia.

XII Postulatio suspecti tutoris, ad quam mulieres etiam admittuntur, non exigit libellum. §. Consequens. Instit. De suspect. tuto. l. iij. §. Præterea. ff. eod. tit. Præterea (inquit) uidendum est, an & sine accusatione poßit suspectus repelli? Et magis est ut repelli debeat, si Prætori liqueat ex apertißimis rerum argumẽtis, suspectum eũ esse. Quod fauore pupillorum accipiendum est.

XIII Cum duo contendunt se eandẽ rem poßidere, & propterea neuter eorum uult libellũ offerre, ne uel hoc ipso aduersariũ uideatur agnoscere possessorẽ: in hac controuersia, potest, imò uerò de

debet prudens Iudex recipere probationes utriusque litigatoris sine libello, ne ex hac contentione tandem ad arma prosiliant, argu. l. Aequißimum, in fi. ff. De usufruct. Cur enim (inquit Iulianus) ad arma & rixam procedere patiatur Prætor, quos potest iurisdictione sua compescere? Et uter istorum de iure possessionis melius probauerit, is obtinebit. Interim neutri concedendus, adeoq; sub pœna interdicendus est huiusmodi rei usus. Cæterum si contra hanc prohibitionem Iudicis, alter eorum occupauerit seu inuaserit rem: tum ad reuocãdam istam temeritatem & inuasionem aduersarij, opus est libello, aliâs sententia ferenda non ualeret. l. Prolatam. C. De senten. & interlocu. omn. Iudic.

XIIII Cum agitur ex sententia, uel ex transactiõe, nõ requiritur libellus. Ratio est duplex. Primũ enim sententia legitima habet executionẽ paratam. l. Minor uigintiquinq; annis cui fideicommissum. ff. De minori. l. Si causam. C. De executio. rei iudicat. Sed per solennitatem offerendi libelli, executio multum differetur. Ergo nihil aliud requirendum est Iudici, q̃ utrũ sit iudicatum uel transactũ. l. Si Prætor, in princ. ff. De iudic. Præterea iniquũ esset admisso nouo libello & processu, litem ex lite renasci. l. ulti. in fi. C. De fid. instrument. l. Terminato

nato.C.De fructi.& liti. expen. Post absolutum enim (inquit Imperator) dimissumq; iudicium, nephas est litem alteram consurgere ex litis primæ materia.

XV In causis beneficiorum & usurarum, libelli datio remittitur, quando in his animæ quoq; periculum uertitur, Cle. Dispendiosam, De iudici. Dispendiosam (inquit) prorogationem litium, quã interdum ex subtili ordinis iudiciarij obseruatione causarum docet experientia prouenire, restringere in subscriptis casibus cupientes.

XVI Causa Iudicum, deposita administratione conuentorum, ex non scripto agenda est, & infra uiginti dies terminanda. l. j. in fi. C. Vt om. Iudic. tam ciuil. quàm milita. post adminiſt. deposi. Et in Auct. Vt Iudic. sin. quoq. suffra. §. Necessitatem. Quæ saluberrimæ constitutiones hodie non seruantur.

XVII Apud Imperatorẽ cuius præsentia omnem solennitatem supplet, nõ est opus libello, argu. l. Omnium, in princ. C. De testamen. Et tractãt Doctores in. c. j. De libell. oblatio.

XVIII In notorijs criminibus, quæ Iudices

ex officio suo punire & possunt et debet, citra solennia accusationum, id est, sine libello et accusatione proceditur. l. Ea quidem. C. De accusatio. Ideóque rectißimè dixit Augustinus: Euidentia patrati sceleris, non indiget clamore accusatoris. c. Euidentia, eod. tit. Pulchrè autem declarat hanc regulam Barto. in. l. Scriptus hæres. ff. De religio. & sumpti. fune. describens ac discernens notorium à manifesto.

XIX Cum litigatores implorant officium Iudicis mercenarium, quod institutæ actioni et inopinato circa eã emergentibus quæstionibus deseruit: tunc necessarius nõ est libellus. Vt Iudex contumaciam litigãtium captis pignoribus, uel aliter coherceat. Simili modo officium Iudicis nobile (ut uocãt) quod nulla prius mota controuersia principaliter imploratur, non requirit libellũ, quãdo scilicet nõ magnũ fit præiudiciũ ei aduersus quem inuocatur. Veluti, cum parentes aut patroni petunt iudiciale subsidium ad consequenda obsequia uel alimenta. l. Nec quicquàm. §. De plano. ff. De offici. Procon. & legat.

Præterea, cum officium Iudicis sic imploratur ut nihil aduersus quenquam sit faciendum, sed nuda duntaxat authoritas quæritur: tunc etiam remittitur

tur necessitas dandi libelli, ut si partes communi cõsensu petãt decretum aut confirmationem alicuius negocij.

Cæterum, quando uice actionis huiusmodi iudiciale officium inuocatur, & ne aduersarius lædatur, plena cognitione opus est: tunc omnibus modis requiritur libellus conuentionalis. Vnde Iurisconsultus in.d.l.Nec quicquam.§.Vbi decretum: Omnia enim (inquit) quæcunque causæ cognitionẽ desiderant, per libellum non possunt expediri. Quasi uerò dicat: Non sufficit, Iudici expositum esse negocium eiusq; officium imploratum, nisi & aduersario in ius uocato libellus conuentionalis detur.

Hæc omnia latius tractat Bart.in.d.l.Nec quicquam.§.Vbi decretum. Addẽs, quòd si quis in omnibus prædictis casibus implorandi officij nobilis, uoluerit suа spõte dare libellum, nihil refragatur. l.Si finita.§.Iulianus.ff.De damn.infect.

XX Vbicunq; Lex uel statutum dicit causam talem de plano, uel sine figura iudicij, aut summariè cognoscendam: ibi datio libelli tacite remittitur. Nam hæc uerba ad ordinem & processum iudiciarium: non ad probationis fidem Iudici faciendam, referenda sunt. Imò quantum ad probationes attinet, causæ qualitas est respiciẽda, ut docet

Bar.

Bart.in. l.Nec quicquam. §.Vbi decretum.ff. De offic.Proconsul. Quid autem præter libelli dationem prædicta uerba ex iudiciaria solennitate remittant, adi Cle.Sæpè, De uerbo.signifi.Et ibidem gloss.Item Bart.in Extrauan. Ad reprimendum.

EXEMPLVM INTERROGATIONIS.

MAGNIFICE DOMINE IVDEX: CVM IVRE PERMISSVM SIT, VBICVNQVE POSTVLAVERIT AEQVITAS, PRAESERTIM TAMEN ANTE IVDICIVM PETITORIVM, INTERROGARI ADVERSARIVM CONVENIENDVM DE POSSESSIONE REI VENDICANDAE, NE LIS FRVSTRA INTENDATVR: IDEO VESTRVM EA IN RE OFFICIVM, OMNIBVS QVIBVS IVRE DEBET MODIS DECENTER INVOCAT TITIVS CIVIS BONONIENSIS, SVO NOMINE: VT INTERROGETIS SEMPRONIVM CONCIVEM EIVS, ET INTERROGATVM RESPONDERE SVB IVRAMENTO CALVMNIAE LEGITIME COMPELLATIS, DE OMNIBVS HIS QVAE SEQVVNTVR.

I AN IDEM SEMPRONIVS POSSIDEAT VEL

VEL TENEAT QVENDAM FVNDVM IN TALI LOCO?

II VTRVM IN SOLIDVM POSSIDEAT, AN PRO PARTE?

III SI IN PARTEM: TVM PRO QVOTA PARTE TENEAT?

IIII QVO IVRE ET TITVLO POSSIDEAT?

V SI NON POSSIDEAT VEL TENEAT: TVM AN SCIVERIT HANC CONTROVERSIAM SIBI FVTVRAM?

VI QVO MODO DESIERIT POSSIDERE?

Et quanquam quintæ interrogationi non ſit aduerſarius ſummo Iure cogendus reſpondere, iuxta l. Non compelli poſſeſſorem.C. De peti. hæredita. Et.l.j.C.De confeſſ. *Attamen boni uiri ſolent ſemper ingenue fateri ueritatem & ius ſuum, ne ſuſpecti habeãtur. Cõtrà uerò, improbi lucem fugiũt, læſa ſcilicet cõſcientia timentes rebus ſuis. Igitur poteſt hæc interrogatio fieri, & repudiata etiã nõ caret aliquo effectu, ut Iudex ſubinde perpendat, cur interrogatus tam prorſus recuſauerit reſpondere?*

De alijs autem articulis, & iurare, & reſpondere cõpellendus eſt aduerſarius.l. Qui petitorio. ff. De Reiuendica.l. penult. ff. De interrogatio.l. ij.§.j.

ij. § .j. C. De iureiurand. propter calum. dan. c. j. De iurament. calum.

EXEMPLVM LIBELLI SIMPLICIS.

MAGNIFICE DOMINE IVDEX, *Hic titulus ad omnem Magistratuum conditionem facilè potest uariari, adhibita semper loci probata consuetudine.* CORAM VOBIS AGIT IN HOC IVDICIO NOMINE SVO TITIVS CIVIS BONONIENSIS, ADVERSVS SEMPRONIVM CONCIVEM SVVM, AC ALIVM QVEMCVNQVE, NOMINE EIVS LEGITIME COMPARENTEM, DEFERENS SIMPLICITER ET SINE STRICTA IVRIS SOIENNITATE AD VESTRAM COGNITIONEM: QVOD IDEM SEMPRONIVS INIVSTE TENET ET POSSIDET QVENDAM FVNDVM TOT IVGERVM, IN TALI LOCO, QVI IVRE DOMINII VEL QVASI DOMINII, PERTINET AD PRAEDICTVM ACTOREM LEGITIMIS TITVLIS ATQVE CAVSIS. PRAETEREA DICIT: QVOD TITIVS ADVERSARIVS ANNIS IAM DVOBVS PERCEPIT FRVCTVS CENTVM AVREORVM

ORVM EX EODEM FVNDO. ET CVM REQVISITVS ESSET AB ACTORE, VT HVNC FVNDVM CVM FRVCTIBVS RESTITVERET, TEMERE HACTENVS ID RECVSAVIT ATQVE RECVSAT. *Hic uides figuram simplicis libelli ex Enthimematis prima parte, quæ est antecedens, constantem. Sequitur nunc posterior pars seu consequens, quã conclusionem dicimus. Si maior quoque propositio præcederet, sicut in formula interrogatiõis uides, quæ naturam & speciem actionis breuiter depingeret, ut olim haud dubiè ueneranda antiquitas obseruauit: haberes optimã Syllogismi compositionẽ, quam Iudex in cognoscendo, simplici quadam ueritate tutò sequi posset, nec daretur locus calumniosis diuerticulis & inuolutionibus causarum, ut fit.* QVARE DICTVS SEMPRONIVS AGENS ADVERSVS TITIVM REVM, PETIT VT SECVNDVM OPTIMAM IVRIS FORMAM QVA FIERI POTEST, VESTRA SENTENTIA DIFFINIATIS ET DECLARETIS, DESIGNATVM FVNDVM PERTINVISSE AC NVNC QVOQVE PERTINERE, AD EVNDEM SEMPRONIVM IVRE DOMINII VEL QVASI DOMINII: VTQVE CONDEMETIS

TITIVM EO NOMINE, AC CONDEMNA-
TVM LEGITIMIS REMEDIIS COMPEL-
LATIS, AD RESTITVENDVM SEMPRO-
NIO TALEM FVNDVM CVM ACCESSO-
RIIS SVIS ET INSTRVMENTIS.
ITEM, CVM FRVCTIBVS ET EMOLV-
MENTIS PERCEPTIS ET QVI PERCIPI
POTVERVNT, SI EXTANT: ALIOQVI,
VT SOLVAT AESTIMATIONEM CEN-
TVM FLORENORVM. INSVPER, DAM-
NA ET ID QVOD INTEREST, PRAETE
RITI AC FVTVRI TEMPORIS: SIMVL
ETIAM SVMPTVS LITIS FACTOS ET
POSTHAC FACIENDOS, VT IN PRO-
GRESSV CAVSAE PATEBIT.

QVORVM OMNIVM PETIT ACTOR CO
GNITIONEM SVMMARIAM EX AEQVO
ET BONO SIMPLICEM AC PLANAM, SI-
NE STRICTA SVMMI IVRIS SOLENNI-
TATE, INVOCANS VESTRVM IVDICIA
LE OFFICIVM, IN QVIBVS IVRE AVT
CONSVETVDINE FVERIT IMPLORAN-
DVM. SALVO PERMISSV EMENDANDI
ET ALTERIVS ACTIONIS INTENDEN-
DAE.

NON ASTRINGENS SE AD PROBAN
DVM

DVM NISI EA, QVAE AD OBTINENDAM INTENTIONEM ACTORIS SVFFICIVNT.

REQVIRIT ETIAM ACTOR, SAEPE DICTVM SEMPRONIVM REVM COMPELLI AD RESPONDENDVM HVIC LIBELLO, ET LITEM SVPER EO CONTESTANDAM, IVRAMENTVMQVE CALVMNIAE PRAESTANDVM.

DENIQVE, REVERENTER PETIT SVPER OMNIBVS HIS IVSTITIAM SIBI MINISTRARI.

Hoc est exemplum simplicis libelli, quẽ per omnes actionum species uariare non est difficile, modò rectè teneas cuiuslibet actionis circumstantiã.

EXEMPLVM DE TESTIBVS ABFVTVRIS.

MAGNIFICE DOMINE IVDEX, CVM OPTIMO LEGVM BENEFICIO PERMITTATVR: VBI COPIA QVORVNDAM TESTIVM NON SIT SEMPER AD MANVM, VT TVM PER OFFICIVM IVDICIS HVIC NECESSITATI SVCCVRRATVR, NE VERITATIS PROBATIO PEREAT: IDEO TITIVS CIVIS BONONIENSIS ACTOR, SVO NOMINE PETIT, VT LVTI-

VM LONGA PEREGRINATIONE ABFV-
TVRVM, ET SEIVM SENEM ADMODVM:
DENIQVE MARCVM PERICVLOSA VA-
LETVDINE LABORANTEM, OMNES
CONCIVES SVOS, IN TESTIMONIVM HV
IVS CAVSAE QVAM IDEM TITIVS IN-
TENDIT LIBELLO NVPER EDITO. *Aut si
nondum editus est, uariabis: Propediem edendo*
ADMITTATIS VOCATOQVE SEMPRO-
NIO ADVERSARIO, IVRAMENTA EO-
RVNDEM RECIPIATIS, AC SVBINDE
EXAMINETIS, DICTAQVE EORVM
CLAVSA, AD TEMPVS PVBLICATIONI
CONVENIENS CONSERVETIS. *Multas ob
causas malui hanc petitionis partem seorsum de-
scribere, præsertim, quòd non semper deseruiat.
Proinde, si libello uolueris iungere, liberum tibi
fuerit.*

EXEMPLA POSITIONVM ET ARTICVLORVM.

MAGNIFICE DOMINE IVDEX: PRO
SEQVENDO COEPTVM CORAM
VOBIS IVDICIVM, TITIVS ACTOR EX-
HIBET SVB IVRAMENTO CALVMNIAE,
NOMINE SVO INFRA DESCRIPTOS AR-
TICV-

TICVLOS SEV POSITIONES, QVIBVS PETIT A SEMPRONIO REO CONVENTO SIMPLICITER, PVRE, AC APERTE RESPONDERI PER VERBVM, CREDIT, VEL NON CREDIT.

I PONIT ET EST VERVM: QVOD QVIDAM CAIVS CIVIS BONONIENSIS TENVIT AC POSSEDIT FVNDVM TOT IVGERVM IN TALI LOCO.

II ITEM PONIT: QVOD POSSEDIT HVNC FVNDVM X.XX.XXX.XL.AN.

III ITEM, QVOD POSSEDIT EVM PRO SVO EX LEGITIMIS CAVSIS.

Hos tres articulos si probaueris, obtinebis in principe illa et summi Iuris *actione, quã* Reiuẽdi*cationem appellãt, quæ dominium rei exigit.* Pau*lus in.l.*In rẽ *actio, in princi. ff.*De Reiuendicati. *Sin autem non possis probare, ut sunt certè magnæ difficultatis, tũc nihilominus obtinebis, modo si tuũ* Ius *ostenderis, per temperamentũ* Publicianæ, *quæ cõtenta est probatione quasi dominij. l.1.ff.* De Pu*blicia.* Et *ideo utraq; actio, hoc libello cõiũcta est, quod permittitur* Iure, *ne homines bonæ fidei suæ iacturã patiãtur, et est cõmunis* Doctorũ *sẽtẽtia.*

IIII ITEM PONIT, QVOD PRAEDICTVS CAIVS VENDIDIT SEMPRONIO ACTORI EVNDEM FVNDVM.

V ITEM, QVOD CAIVS TRANSTVLIT IN SEMPRONIVM POSSESSIONEM TALIS FVNDI.

VI ITEM PONIT, QVOD SEMPRONIVS NVMERAVIT CAIO PRECIVM FVNDI EMPTI. *Idem est, si alio modo satisfecit.*

VII ITEM, QVOD CAIVS ACTOR TENVIT ET POSSEDIT EVNDEM FVNDVM A TEMPORE VENDITIONIS.

VIII ITEM, QVOD PACIFICE POSSEDIT, QVATENVS AD REVM CONVENTVM ATTINET.

IX ITEM PONIT, QVOD PRAESENTE AC SCIENTE SEMPRONIO REO, TANTO TEMPORE POSSEDIT.

X ITEM, QVOD PRO SVO SEMPER VSQVE AD AMISSAM POSSESSIONEM FVIT EO FVNDO VSVS.

XI ITEM PONIT, QVOD OMNIA HAEC SVNT VERA.

XII ITEM, QVOD DE EIS EST PVBLICA VOX ET FAMA.

Ecce

Ecce articulorũ formula sic potest uariari per omnes actiones faciliter. Iam si descriptum libelli contextum in hos articulos disparcias, facies libellum articulatum, redimesq́; multiplicationem scriptorum, quæ sæpe solent obstare Iudicibus ne causæ statum uideant & ponderent. Cæterum, quoniam multũ expedit actione aliqua in factum interdicti, de possessorio experiri, iuxta. l. Is qui destinauit. ff. De Reiuendica. Ideo si deiectus fuerit actor ui de possessione, declarabit hoc paucis articulis: & uariabit libelli conclusionem, ut restituendæ tantum possessionis cum omni damno mentio fiat, nõ etiã declarandi dominij, iuxta. §. Recuperãdæ. Institut. De interdict. l. j. ff. De ui & ui armat.

EXEMPLVM LIBELLI ARTICVLATI.

MAGNIFICE DOMINE IVDEX, CORAM VOBIS. *Quanq̃ non erraret qui diceret apud uos agit: sicut sæpißime Iurisconsulti dicũt aliquid apud Iudicẽ factũ aut non factũ esse: Attamẽ usus recepit, et significantißime utimur his uerbis: quoniã corã Iudice agere dicimur, cũ eo præsente et intelligente, causam tractamus, iuxta. l. Corã. ff. De uerbor. significa.* AGIT IN HOC IVDICIO SEMPRONIVS NOMINE SVO, CIVIS BONONIENSIS: ADVERSVS TITIVM CONCIVEM SVVM, AC ALIVM QVẼ

CVNQVE, NOMIME EIVS LEGITIME COMPARENTEM: PROPONENS SIMPLICITER ET SINE STRICTA IVRIS SOLENNITATE HANC SEQVENTEM CAVSAM SINGVLIS ARTICVLIS COMPRAEHENSAM.

PETIT AVTEM HVIC SCRIPTO, VELVTI SVMMARIO AEDENDAE ACTIONIS LIBELLO, A PRAEDICTO ADVERSARIO RESPONDERI, LITEM CONTESTARI, IVSIVRANDVM CALVMNIAE PRAESTARI, CAETERAQVE SECVNDVM COGNITIONIS NECESSITATEM FIERI. QVATENVS VERO ARTICVLI ET POSITIONES CENSENTVR: PETIT EIS AB EODEM TITIO APERTE PER VERBVM, CREDIT, AVT NON CREDIT, RESPONDERI SVB PRAESTANDO IVRAMENTO. ET SI QVID AB EO NEGATVM FVERIT, EXHIBET SE ACTOR PROBATVRVM, CITRA ONVS TAMEN SVPERFLVAE PROBATIONIS.

I ITEM DICIT IDEM SEMPRONIVS ACTOR, ET EST VERVM: QVOD INTER EVM ET REVM CONVENTVM FVERVNT QVAEDAM NEGOCIATIONES

ET

ET MVTVAE RATIONES.

II ITEM PONIT: QVOD EX ISTIS NEGOCIATIONIBVS TANDEM SVNT NATAE CONTROVERSIAE.

III ITEM, QVOD NONNVLLI BONI VIRI INTERCESSERVNT; VT HAEC CAVSA COMPONERETVR.

IIII ITEM, QVOD SECVTA EST COMPOSITIO, HIS CONVENTIONIBVS ET PACTIS SEQVENTIBVS.

V ITEM PONIT, QVOD INTERVENTV AMICORVM PACTVM FVIT, VT ACTOR SOLVERET IN ITALIA DECEM FLORENOS RENENSES NOMINE REI CONVENTI.

VI ITEM: QVOD ISTA DECEM SOLVERET IOANNI, FILIO EIVSDEM TITII REI, BONONIAE NVNC AGENTI.

VII ITEM DICIT CONVENTVM ESSE: QVOD REVS HABERET QVANDAM DOMVM ACTORIS IN TALI PLATEA, TALIBVS VICINIS.

VIII ITEM: QVOD TALEM DOMVM HABERET PLENO IVRE, NEC VLLO AERE GRAVATAM.

IX ITEM PONIT, CONVENTVM ESSE: QVOD VICISSIM ACTOR HABERET PLENO IVRE QVENDAM AGRVM REI CONVENTI, IN TALI LOCO.

X ITEM EST VERVM: QVOD IN EADEM CONVENTIONE, REVS PROMISIT VENDERE VINEAM IN TALI LOCO.

Semper meminisse oportet, ut addas designationes rei venditæ tam certas, ne ulla suboriatur dubitatio, si fortè plures sint res ad quas generalis designatio porrigi posset. Nam non sequeretur sententia diffinitiua, multò minus executio, quam certam esse oportet, iuxta. § . Curare. Institu. De actioni. Paulus in. l. Si in rem. ff. De Reiuendica. ac ibi Bartolus tractat.

XI ITEM PONIT ACTOR: QVOD TITIVS REVS SOLENNI STIPVLATIONE PRAEDICTA OMNIA PROMISIT.

XII ITEM: QVOD IVRAMENTVM

QVO-

QVOQVE LEGITIMA FORMA ADDIDIT SE NIHIL PRAETERMISSVRVM EX PACTIS.

His duobus articulis habes duplex (ut uocant) uestimentum transactionis. Nam quanquàm regulariter ex nuda transactione non nascatur actio, sed exceptio, iuxta. l. Cum mota. l. Cum proponas. Et *l. Siue apud acta.* C. *De transactioni. Tamen uestitur quatuor modis, hoc est, redditur efficax ad producendam actionem. Videlicet, Stipulatione, Iuramento, Traditione, & acceptilatione, ut dict. ll.* Et *l. Vt responsum.* C. *eod. tit.*

Si quis ergo contrauenidt promissæ transactioni & iuratæ, is fit famosus ex condemnatione, & nihilominus compellitur obseruare pacta compositionis. l. Si quis maior. C. *De transactio.* Et *l. penulti. in fi.* C. *De dignitati. lib.* XII.

Sed quæ competit actio? Respondeo: Ex *stipulatione, si certum est promissum: aut ex stipulatu, si incertum continetur pactis. Quid igitur, si nulla interuenit stipulatio? Tunc præscriptis uerbis agendum est. l. Si pro fundo.* C. *De transactioni.*

XIII ITEM: QVOD POENA DECEM

AVREORVM EST IN CONVENTIONE ADIECTA.

XIIII ITEM: QVOD TALEM POENAM SOLVERET PACTA NON SERVANS, ET INTERIM TRANSACTIO RATA MANERET. *Hermogenianus eleganter in l. penulti. ff. De transactioni. De purganda autem mora, adi Bartolum in. l. Insulam. ff. De uerbo. obligatio.*

XV ITEM PONIT: QVOD DE OMNIBVS PRAEDICTIS EST SCRIPTVM A PVBLICO TABELLIONE INSTRVMENTVM. *Solent quoq; alijs scriptorum generibus quae amici compositores subscribunt aut sigillo confirmant, declarari conuentiones transactionum. Plerunque enim & chartae subscriptis literis sic scinduntur, ut posit de fide non faciliter dubitare. Sed quid si nullum extet scriptum de placitis? Certè non cò minus ualet transactio, tametsi probatio sit difficilior, l. Cum te. C. De transactio.*

XVI ITEM PONIT: QVOD ACTOR OMNIA PACTA EX SVA PARTE IMPLEVIT. *Ecce aliud uestimentum transactionis, quia*

actor

ctor cœpit tradere, quæ traditurum se paciscendo receperat.

XVII ITEM PONIT ACTOR: QVOD DE OMNIBVS PRAEDICTIS EST PVBLICA VOX ET FAMA.

QVARE PETIT ACTOR PRAEDICTVS TITIVM REVM CONDEMNARI, AC CONDEMNATVM LEGITIMIS REMEDIIS COMPELLI, VT PRAEDICTIS PLACITIS SECVNDVM PROMISSIONEM EIVS AC IVRAMENTVM SATISFACIAT: ET NIHILOMINVS POENAM DECEM FLORENORVM EIDEM ACTORI SOLVAT, SIMVL CVM DAMNIS, VT SVPRA. *Quid enim opus est eandem cantilenam repetere? Quod si & hoc adijcias: tametsi necessariũ non sit, nihil erraueris:* PETIT ACTOR SENTENTIA VESTRA DIFFINITIVA DECLARARI ET PRONVNCIARI, NON LICVISSE NEQVE LICERE REO CONVENTO CONTRA SVPERIVS POSITA PACTA FACERE, NEC A RECEPTA TRANSACTIONE TEMERE DISCEDERE. IDEOQVE EVNDEM REVM CONDEMNARI, &c.

Ecce habes libellum articulatum.

Ideo

Ideo autem hoc transactionis exemplum adieci=mus: quia frequentissimè solet accidere in foro, ut causæ seu controuersiæ interuentu amicorum, bo=nis conditionibus componantur, quas tamen moro=si sæpè homines & ad rixandum planè nati, teme=re transiliunt. Quapropter, & pœna, & iureiu=rando confirmari solent, ut tractat Barto. in. l. Ar=biter intra certum. ff. De arbit. Ac interim admo=nendi sunt illi, qui tam leui causa repudiant pacis conuentiones, quas iuramento promiserunt. Non enim effugiunt infamiæ notã, quacunq; tandẽ utan=tur cautela. Cuius ego memorabile adeoq; horren=dum uidi exemplum, hoc seculo.

Sed potest'ne is qui ex transactione implenda, tradit aliquid, agere, rem traditam restitui, aut sa=tisfieri pactis ab aduersario? Respondeo, Non pos=se. Allegat enim contraria, qui uult rem traditam restitui, aut conuentionem impleri. Ergo repellen=dus est. l. j. C. De furt.

Excipe tamen. I. Si nominatim sit pactum, quod rata manente compositione, liceret rem traditam repetere. l. Qui fidem. ff. De transactioni. Et. l. Cũ proponas. C. eod. tit. Ac petas (inquiunt Imperato res) uel pacto stari, uel restitui data. II. Si Iusiuran dum interuenerit. l. Si quis maior. C. eod. tit. III. Si per acceptilationem sublata fuit prima actio in

trans=

transactione.l.Vbi pactum.C.dict.tit.

An ergo stipulator posit petere pœnam,& ut Iudex declaret ruptam esse cōuentionem ab aduersario,nec amplius seruandā?Respondeo,posse utrũque peti,ut tradũt Doctores secundum Accursium in.d.l.Qui fidem.Et Barto.ibi declarat.

Cæterum,regulare est,pœnam & executionem transactionis simul peti nō posse, nisi nominatim sit cōuentũ,ut locis superius allegatis probatur. Quare solet frequenter adijci hæc clausula:Vt rato manente pacto,pœna posit peti.

Verum quid dicemus de mora purganda?Ponamus eum cum quo sic transactum est,ut intra talē tēpus solueret aut faceret aliquid, uenire post diē, & satisfactionem offerre, excusabitur'ne à pœna promissa?Respondeo,Hanc quæstionem ex bono et æquo tractandam esse.Nam post pauculos dies eum admitti,humanius est dicere: Præsertim,si causam fortasis allegare posit,ob quam satisfactio fuerit plusculum dilata.Paulus in.l.Si ex Lege. §. Colonus.ff.Locat.& conduct. Papinianus in .l. Si cum dies,in fi.cũ.l.seq.ff.De arbit.Caius in.l.Et si post tres.ff.Si quis cautioni.Idem Paulus in.l.Sed & si. ff.De constitu.pecuni.Sed & si(inquit)alia die offeratur,nec actor accipere uoluit,nec ulla iusta causa fuit non accipiendi: æquum est succurri reo.

Deniq;

Deniq; non est prætereundum: Quod licitū est agere ex conuentione in qua fuerit aliquis confes- sus se debere centum, nō alia scilicet causa adiecta, quàm quod ex rationibus inuicem collatis sic apparuerit, ut tractant in. l. Nuda ratio. ff. De donati. Accedit .l. Publia, in fi. ff. Deposit. Et. l. j. C. De. erro. calcul.

FINIS.